ION CORBEANU
DREPT ADMINISTRATIV ROMÂN
- note de curs -
2006

CUPRINS

.....3
CUPRINS.....3
CAPITOLUL I - Noţiuni generale despre administraţie şi drept administrativ 10
Secţiunea 1. Statul şi administraţia publică.....10
1. Preliminarii 10
2. Puterile statului.....11
3. Conceptul de administraţie publică.....15
4. Fenomenul administrativ.....16
Secţiunea 2. Definiţia şi scopul administraţiei publice.....18
2. Scopul administraţiei 19
3. Mijloacele activităţilor administrative.....20
Secţiunea 3. Cercetarea ştiinţifică a administraţiei publice.....22
2. Ştiinţa administraţiei şi dreptul administrativ.....23
3. Doctrina administrativă străină 24
4. Doctrina administrativă în România.....26
5. Institutul de Ştiinţe Administrative al României şi Revista de drept public.....26
CAPITOLUL II - Dreptul aplicabil administraţiei.....28
Secţiunea 1. Probleme generale privind dreptul aplicabil administraţiei.....28
Secţiunea 2. Dreptul administrativ român.....32
1. Evoluţia reglementărilor juridice aplicabile administraţiei publice române.....32
2. Obiectul şi definiţia dreptului administrativ. 33
3. Definiţia dreptului administrativ.....36
4. Trăsăturile dreptului administrativ român.....37
5. Evoluţia dreptului administrativ român.....38
Secţiunea 3. Izvoarele şi normele de drept administrativ.....39
2. Normele de drept administrativ.....44
3. Clasificarea normelor de drept administrativ.....46
Secţiunea 4. Raporturile de drept administrativ.....48
1. Noţiune de raport de drept administrativ.....49
2. Trăsăturile raporturilor de drept administrativ.....50
3. Clasificarea raporturilor de drept administrativ.....50
CAPITOLUL III - Subiectele raporturilor de drept administrativ.....53
Secţiunea 1. Noţiuni generale despre persoana juridică de drept public.....53
1. Preliminarii.....53

2. Persoana juridică....53
3. Trăsăturile caracteristice ale persoanelor juridice de drept public....55
4. Clasificarea persoanelor juridice de drept public....56
5. Unitățile administrativ-teritoriale – persoane juridice 57
CAPITOLUL IV - Activitatea autorităților administrației publice....62
Secțiunea 1. Specificul activității autorităților administrației publice....62
1. Preliminarii....62
2. Sfera şi caracterul actelor adoptate sau emise de autoritățile administrației publice....64
b) Actele cu caracter exclusiv politic....65
Secțiunea 2. Definiția, trăsăturile şi clasificarea actelor administrative....66
1. Actul administrativ de autoritate....66
3. Clasificarea actelor administrative....70
Secțiunea 3. Regimul juridic al actelor administrative de autoritate....71
1. Considerații generale asupra regimului juridic al actelor administrative....71
Secțiunea 4. Forma şi procedura emiterii actului administrativ de autoritate...75
Secțiunea 5. Forța juridică şi efectele juridice ale actelor administrative de autoritate....84
1. Forța juridică a actelor administrative. 84
2. Forța probantă a actelor administrative. 84
3. Executarea din oficiu a actelor administrative. 85
4. Începutul efectelor actului administrativ de autoritate....85
Secțiunea 6. Încetarea efectelor juridice ale actelor administrative de autoritate 87
1. Anularea şi inexistența actelor administrative....87
2. Organele competente să constate nulitatea sau inexistența actelor administrative şi procedura constatării....89
3. Efectele nulității actului administrativ....90
4. Revocarea actelor administrative....91
5. Excepții de la principiul revocabilității actelor administrative....93
6. Suspendarea actelor administrative....95
7. Rectificarea actelor administrative....97
8. Reconstituirea actelor administrative 97
9. Condiții procedurale prealabile încheierii contractului de concesiune....98
a. Inițierea procedurii de concesionare....98
b. Organizarea licitației publice deschise fără preselecție....100
c. Organizarea licitației deschise cu preselecție....102
d. Desfăşurarea licitației....103
e. Desfăşurarea procedurii negocierii directe....104
f. Procedura de contestare a licitației deschise....105
10. Încheierea propriu-zisă a contractului de concesiune....106
11. Efectele contractului de concesiune....108
12. Încetarea contractului de concesiune....110
13. Contractul de achiziții publice....113
a. Noțiunea, clasificarea şi trăsăturile contractului de achiziție publică....113
b. Părțile contractului de achiziție publică....114
c. Obiectul contractului de achiziție publică....117
d. Procedura atribuirii contractului de achiziție publică....119
e. Încheierea contractul de achiziție publică....134
f. Efectele contractului de achiziții publice....134
g. Modificarea şi încetarea contractului de achiziție publică....143

h. Procedura anulării actelor şi deciziilor nelegale privind atribuirea contractelor de achiziţie publică.....145
14. Contractul de achiziţii publice prin licitaţie electronică.....151
a. Aspecte generale privind procedura licitaţiei electronice.....151
b. Fazele procedurii licitaţiei electronice.....152
c. Încheierea contractului de achiziţie publică în procedură electronică.....157
d. Publicarea anunţului de atribuire a contractului de achiziţie publică.....158
e. Anularea licitaţiei electronice.....158
f. Procedura de contestare a deciziilor nelegale ale autorităţii contractante.....158
CAPITOLUL VI – Formele de activitate ale administraţiei publice.....159
Secţiunea 1. Modalităţi de activitate ale administraţiei publice.....159
Secţiunea 2. Poliţia administrativă. Noţiune şi clasificare.....160
1. Noţiunea de poliţie administrativă 160
2. Trăsăturile poliţiei administrative.....163
3. Deosebirea dintre poliţia administrativă şi poliţia judiciară.....164
4. Categorii de poliţie administrativă.....165
5. Procedeele poliţiei administrative.....165
6. Autorităţile de poliţie administrativă.....166
7. Cooperarea autorităţilor de poliţie.....166
8. Limitele puterii de poliţie.....166
Secţiunea 3. Serviciul public.....167
1. Noţiunea serviciului public.....167
3. Trăsăturile caracteristice ale serviciului public şi criterii de identificare.....169
4. Principiile activităţii serviciilor publice.....169
5. Clasificarea serviciilor publice.....171
b. Stabilimentele de utilitate publică.....172
CAPITOLUL VII - Controlul activităţii administraţiei.....173
Secţiunea 1. Noţiunea şi scopul controlului 173
Secţiunea 2. Modalităţi şi forme de control.....175
Secţiunea 3. Controlul exercitat de autorităţile administraţiei publice.....179
4. Controlul jurisdicţional asupra administraţiei.....181
CAPITOLUL VIII – Contenciosul administrativ român.....182
Secţiunea 1. Recursul administrativ.....182
1. Noţiune. Delimitare 182
5. Categorii de recursuri administrative.....187
Secţiunea 3. Conceptul de contencios administrativ şi evoluţia acestuia în România.....188
2. Scurt istoric al contenciosului administrativ român până în anul 1990.....189
3. Categorii de contencios administrativ.....191
4. Principiile contenciosului administrativ român.....192
5. Organizarea contenciosului administrativ român după 1990.....193
Secţiunea 4. Condiţiile de admisibilitate a acţiunii directe în contenciosul administrativ.....194
Secţiunea 4. Actele administrative exceptate de la controlul de legalitate pe calea contenciosului administrativ.....207
Secţiunea 5. Procedura contenciosului administrativ.....209
5.1. Competenţa instanţelor de contencios administrativ.....209
5.2. Procedura în faţa instanţei de contencios-administrativ.....210
Secţiunea 6. Executarea hotărârilor instanţelor de contencios administrativ. 214

CAPITOLUL IX - Răspunderea în dreptul administrativ.....217
Secţiunea 1. Teoria responsabilităţii.....217
1. Aspecte generale.....217
Secţiunea 2. Condiţiile angajării răspunderii administraţiei.....219
Secţiunea 3. Repararea prejudiciului.....221
2. Modalitatea indemnizaţiei. 221
3. Evaluarea prejudiciului. 221
Secţiunea 4. Răspunderea administrativ – contravenţională.....222
1. Trăsăturile contravenţiei.....223
2. Subiectele răspunderii contravenţionale.....225
CAPITOLUL X - Patrimoniul administraţiei.....230
Secţiunea 1. Patrimoniul persoanelor juridice politico-teritoriale.....230
Secţiunea 2. Noţiunile de proprietate publică, domeniu public şi domeniu privat 231
1. Particularităţile proprietăţii publice.....231
2. Relaţia proprietate publică - domeniul public.....232
3. Clasificări ale domeniului public.....233
4. Moduri de dobândire a proprietăţii publice.....233
5. Trăsăturile caracteristice ale domeniului public.....234
6. Utilizări private ale domeniului public.....234
CAPITOLUL XI - Principiile organizării administraţiei.....237
Secţiunea 1. Noţiuni generale asupra organizării administraţiei publice.....237
1. Preliminarii.....237
2. Accepţiuni ale noţiunii de organizare.....238
3. Metodologia cunoaşterii administrative.....240
4. Organizarea Administraţiei Statului.....240
Secţiunea 2. Regimuri administrative.....241
1. Preliminarii.....241
2. Evoluţia organizării administraţiei în România până la Constituţia din 1991.....242
3. Baza constituţională a organizării administraţiei şi stabilirea regimului administrativ.243
A. Centralizarea.....244
B. Deconcentrarea – o centralizare îmbunătăţită 245
C. Descentralizarea.....246
CAPITOLUL XII - Preşedintele României 253
Secţiunea 1. Evoluţia instituţiei Şefului statului.....253
Secţiunea 2. Atribuţiile Preşedintelui României.....255
2. Atribuţiile Preşedintelui României în calitate de Şef al Executivului 256
b) ca şef al Executivului. În această calitate Preşedintele României este comandantul forţelor armate şi Preşedinte al Consiliului Suprem de Apărare a Ţării.....258
3. Atribuţii ale Preşedintelui României în situaţii excepţionale.....258
4. Atribuţiile Preşedintelui României în domeniul politicii externe.....259
Secţiunea 3. Actele Preşedintelui României.....259
Secţiunea 4. Răspunderea Preşedintelui României.....261
1. Răspunderea politică.....261
Secţiunea 5. Administraţia prezidenţială.....265
1. Structura funcţională a Administraţiei prezidenţiale.....266
CAPITOLUL XIII – Guvernul şi administraţia publică centrală 268
Secţiunea 1. Guvernul României.....268
2. Natura juridică a Guvernului.....270

Secţiunea 2. Formarea Guvernului.....270
3. Condiţiile legale pentru a fi membru al Guvernului.....272
4. Pierderea calităţii de Prim Ministru.....273
5. Funcţiile Guvernului.....275
6. Atribuţiile Guvernului.....276
7. Iniţiativa legislativă – atribuţie majoră a Guvernului.....278
Secţiunea 3. Atribuţiile Primului-ministru.....279
Secţiunea 4. Funcţionarea Guvernului.....279
1. Proceduri.....279
2. Guvernul în perioada demiterii sau după alegeri.....281
3. Atribuţiile Primului-ministru.....281
4. Atribuţiile miniştrilor.....282
Secţiunea 4. Actele Guvernului.....283
Secţiunea 5. Aparatul de lucru al Guvernului.....286
Secţiunea 6. Responsabilitatea ministerială.....287
1. Preliminarii. 287
2. Răspunderea ministerială potrivit actualei Constituţii a României.....288
Secţiunea 7. Administraţia ministerială.....291
1. Aspecte generale.....291
2. Probleme privind funcţionarea ministerelor.....295
Secţiunea 8. Administraţia publică extraministerială.....300
CAPITOLUL XIV - Autorităţile autonome ale administraţiei publice centrale de specialitate.....304
Secţiunea 1. Consideraţii generale.....304
Secţiunea 2. Autorităţi enumerate în Constituţie.....305
1. Curtea Constituţională.....305
2. Consiliul Suprem de Apărare a Ţării.....307
3. Curtea de Conturi.....309
4. Avocatul Poporului.....311
5. Consiliul legislativ.....318
6. Serviciul Român de Informaţii.....319
6. Consiliul Naţional al Audiovizualului.....321
7. Consiliul Economic şi Social.....323
8. Banca Naţională a României.....325
CAPITOLUL XV - Administraţia publică locală.....327
Secţiunea 1. Conceptul de administraţie publică locală şi principiile de organizare şi funcţionare.....327
2. Principiile administraţiei publice locale.....328
Secţiunea 2. Administraţia publică locală autonomă.....332
1. Cadrul legal şi modalităţile juridice de realizare a autonomiei locale.....332
2. Categorii de persoane juridice – unităţi administrativ-teritoriale – criterii de formare.333
Secţiunea 3. Instituţiile electorale pentru constituirea autorităţilor publice locale.....335
autorităţilor publice locale.....335
1. Preliminarii.....335
2. Comisiile electorale de circumscripţie electorală.....336
3. Birourile electorale ale secţiilor de votare.....337
4. Comisia Electorală Centrală.....337
5. Candidaturile.....338
8. Desfăşurarea alegerilor.....339

9. Stabilirea rezultatului alegerilor....339
Secţiunea 4. Constituirea consiliilor locale....339
Secţiunea 5. Atribuţiile şi funcţionarea consiliilor locale....341
2. Funcționarea consiliilor locale....342
3. Actele consiliului local....344
5. Consilierii – statutul juridic....346
6. Suspendarea şi încetarea mandatului de consilier....347
Secţiunea 6. Primarul şi viceprimarul....348
1. Primarul....348
3. Atribuțiile primarului....350
Secţiunea 7. Secretarul localităţii şi serviciile funcţionale ale consiliului....353
1. Secretarul localității....353
2. Serviciile publice funcționale....354
Secţiunea 8. Administraţia publică a municipiului Bucureşti....355
Consiliul județean....357

CAPITOLUL I - Noțiuni generale despre administrație şi drept administrativ

Secțiunea 1. Statul şi administrația publică

1. Preliminarii

Orice referire la administrație presupune o analiză, fie ea şi sumară a statului, pentru că administrația este ea însăşi o parte a statului. Nu întâmplător s-a spus că „administrațiunea cuprinde întreaga activitate a Statului care nu este nici legislațiune, nici justiție”[1]. Această definiție evocă chintesența şi vastitatea administrației, dar şi importanța fundamentală a acesteia pentru societatea umană organizată statal. Administrația este cea mai complexă activitate a statului; ea este omniprezentă în cadrul societății, a vieții oamenilor şi din aceste considerente există preocuparea permanentă a factorilor politici şi de decizie de a face din administrația publică o forță în interesul oamenilor[2].

Statul este organizația politică a societății, este reprezentantul colectivității naționale. El urmăreşte realizarea unor scopuri de natură politică, economică, socială, culturală. Aceste scopuri reprezintă, în principiu, scopurile societății pe care o reprezintă. Privindu-l în general, Statul ni se prezintă ca o abstracțiune, desemnând o colectivitate umană organizată, aşezată în mod permanent pe un anumit teritoriu, având organe de conducere şi nerecunoscând nici o altă putere socială superioară[3]. Dar, abstracțiunile, nu ar avea nici un sens dacă nu ar putea să se manifeste în viața reală a societății. De aceea, Statul îşi creează structuri, instituții, alcătuite din oameni, organizate prin legi sau alte acte normative. Aceste structuri ale Statului au, fiecare în parte, anumite puteri încredințate, au drepturi şi obligații, toate stabilite prin lege. Puterile fiecărei asemenea structuri poartă denumirea de competențe sau atribuții. Organul de stat este creat de lege: legea îi determină atribuțiile, îi fixează limitele competenței; tot ea stabileşte modalitățile cum vor fi desemnați titularii funcțiilor publice, persoanele fizice care decid în numele lui[4].

Sunt autorități ale statului: Parlamentul, Preşedintele Țării, Guvernul, ministerele, prefecții, consiliile locale şi cele județene, curțile de apel, tribunalele, Curtea Constituțională, Curtea de Conturi etc. Unele dintre acestea sunt organe unipersonale, altele sunt organe pluripersonale (colegiale), cu caracter deliberativ cum este cazul Guvernului, consiliilor județene, al consiliilor locale etc. Tot prin lege sunt stabilite şi condițiile în care o persoană fizică poate fi desemnată să exercite funcțiile de comandă ce revin organului în cauză: prin numire sau prin alegere după regula sufragiului universal sau prin intermediul unor electori etc.

---

[1] Otto Mayer, *Le droit administratif allemagne*, Paris, 1903, vol. I, pag. 9, citat de Paul Negulescu în *Tratat de drept administrativ*, vol. I principii generale, ediția a IV-a, Editura Marvan, 1934, pag. 39.
[2] Ion Corbeanu, *Ştiința administrației*, Editura Universității Creştine „Dimitrie Cantemir”, Bucureşti, 1999, pag. 1.
[3] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 43.
[4] *Idem*, pag. 44.

Statul este un fenomen social, dinamic, fiind nevoit să se adapteze necontenit cerinţelor interne şi internaţionale. Aceasta impune ca structurile sale să poată fi uşor modificate corespunzător acestor cerinţe. Dacă anterior s-a folosit sintagma de „organe ale statului" trebuie ţinut seama că acestea, în practica legislativă şi a organizării politico-sociale, îmbracă denumiri dintre cele mai diferite cum ar fi: autorităţi publice centrale sau locale, autorităţi publice autonome, autorităţi publice alese ori numite, instituţii publice, servicii publice, inspecţii, companii, curţi etc.

Cu toată această diversitate de denumiri, în legea privind statutul funcţionarului public nr. 188/1999[1] se operează cu două definiri şi anume: „autorităţi şi instituţii publice".

Statul este astfel perceput în societate ca un sistem, alcătuit din numeroase structuri, fiecăreia revenindu-i puteri (competenţe), clar definite, pentru a se evita astfel paralelismele sau suprapunerile de competenţe, împrejurare ce nu poate profita nici statului nici societăţii. Competenţele fiecărei structuri de putere îşi au sorgintea în lege, dar deosebindu-se după anumite criterii cum ar fi specificitatea funcţiei ce o realizează, poziţia în ierarhia sistemului instituţional şi altele.

2. Puterile statului

În statul modern, de drept sau de legalitate, atribuţiile acestuia se împart în trei mari categorii, corespunzând celor trei puteri (funcţii) identificate prin teoria separaţiei puterilor şi anume: funcţia de legiferare, funcţia de executare şi funcţia de distribuire a justiţiei. Această separaţie a puterilor sau funcţiilor este posibilă numai în statul de drept. Statul totalitar, nedemocratic nu agreează aceste realităţi fiindcă, în caz contrar nu ar mai putea realiza controlul centralizat şi total asupra fiecărui individ şi a întregului „sistem statal". Puterea este unică în orice stat suveran. Ea ţine de suveranitatea naţională, de faptul că pe acelaşi teritoriu şi asupra aceleiaşi populaţii nu există mai multe puteri. Astfel, potrivit art. 2 din Constituţia României, revizuită, puterea aparţine poporului român care o exercită prin organele sale reprezentative şi prin referendum. Unitatea puterii nu trebuie confundată cu „unicitatea puterii", teorie promovată de doctrina marxistă, de statele socialiste, unde toate organele statului se găsesc într-un sistem de subordonare ierarhică sub comanda Parlamentului (Marea Adunare Naţională). O astfel de organizare are drept consecinţă înfrângerea iniţiativelor locale, scăderea responsabilităţii organelor subordonate şi îndepărtarea actului de decizie de cei administraţi.

Separaţia puterilor presupune nu o ierarhie a acestora ci reglementarea prin lege, în mod riguros a competenţelor fiecărei puteri în ansamblul său şi a fiecărui organ în particular.

Separaţia puterilor trebuie să înlăture posibilitatea de substituire a unor autorităţi publice altora. Dar viaţa demonstrează că nu este suficient un cadru

[1] Legea nr. 188/1999 a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 600 din 8 decembrie 1999 şi republicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 251 din 22.03.2004 după mai multe modificări.

normativ constituțional riguros, care să impună competențe bine conturate, ci mai este necesar ca fiecare autoritate publică colegială sau unipersonală să dea dovadă de o moralitate deosebită, să se abțină, să-şi limiteze acțiunile doar la ceea ce i s-a atribuit, cu cât a fost împuternicită de Stat în exercițiul puterii. Avem în vedere abuzul de putere manifestat în ultimii ani de Guvern în diferitele sale componente politice care şi-a subordonat, aproape, Parlamentul. Apreciem că un prim pas ce s-ar putea face în această direcție constă în înlăturarea din Constituție a normei care stabileşte compatibilitate între calitatea de parlamentar şi aceea de membru al Guvernului (art. 105). Astfel nu s-ar mai crea tot felul de denumiri improprii pentru ca un parlamentar să fie şi membru al Guvernului. Astfel de situații sunt de notorietate[1]. Autolimitarea exercitării cu moralitate a funcției publice şi respectul întocmai al Constituției ar fi, după modesta noastră părere, două din căile de intrare în normalitatea şi de funcționare a regulii separației puterilor în stat.

Pentru că nu ne-am propus să epuizăm problematica separației puterilor în stat ne vom opri în continuare, în mod pasager la cele trei puteri sau funcțiuni aşa cum sunt ele reglementate prin Constituția României, revizuită.

a) Puterea legislativă sau legiuitoare

Art. 61 din Constituția revizuită stabileşte că „Parlamentul este organul reprezentativ suprem al poporului român şi unica autoritate legiuitoare a țării". Din textul enunțat rezultă că puterea legislativă se manifestă şi se realizează printr-o singură autoritate de reprezentare a poporului român, care este titularul puterii în stat, Parlamentul.

Fiind unica autoritate legiuitoare a țării, înseamnă că rolul puterii legiuitoare este acela de a crea cadrul juridic general al activităților publice şi private în societate, de adoptare a legilor. Numai Parlamentul este abilitat, constituțional, să elaboreze norme juridice generale şi primare. Fiind organul reprezentativ al poporului român, Parlamentul României are un caracter originar, deasupra sa neexistând un alt organism al Statului, ci numai poporul român cel care, în mod natural este titularul puterii în Stat. Din acest caracter specific rezultă şi forța juridică cea mai mare pe care o au legile „adoptate de Parlament" în cadrul societății, prin raportare la celelalte acte normative care se adoptă de către alte autorități publice. Face excepție Constituția care, ca „lege a legilor" în stat este aprobată prin referendum național, de către popor. Aprobarea prin referendum are o mare importanță politică şi îi dă stabilitate în timp. Limitele de putere ale Parlamentului nu sunt prevăzute într-o lege anume nici în Constituție, ceea ce înseamnă că Parlamentul, prin poziția sa de autoritate legiuitoare unică, este în măsură să adopte legi de reglementare a oricărei activități din societate. Fiecare reglementare ține doar de politica legislativă a statului la un moment dat[2]. Parlamentul ca unica autoritate aleasă, de reprezentare a poporului român. El

[1] Spre exemplu, Guvernul României nu are Secretar General. Există ministrul pentru coordonarea secretariatului general al Guvernului care este membru al Guvernului, numit pe criterii politice, în condițiile în care secretarul general al Guvernului face parte din clasa „înalților funcționari politici" (Anexa la Legea nr. 188/1999, republicată).

[2] Am făcut această precizare pornind de la împrejurare că de multe ori se aud voci critice la anumite reglementări ale Parlamentului, considerate ca fiind neimportante pentru societate, ceea ce nu este tocmai adevărat.

trebuie să se manifeste plenar, în limitele Constituției, ca reprezentant normativ al Statului, demonstrând prin aceasta că „Statul are puterea puterilor sale”[1].

Legile adoptate de Parlament sunt obligatorii pentru toți subiecții de drept, persoane fizice şi persoane juridice (morale). Faptul că însăşi Constituția permite Parlamentului să delege unele din atribuțiile sale către Guvern vine să susțină regula de mai sus că Autoritatea legiuitoare este deținătoarea monopolului de legiferare.

b) Puterea executivă, administrativă

Cu privire la această funcțiune sau putere a statului au existat şi există diferențe conceptuale în doctrina română şi cea străină. Unii autori de cursuri universitare, monografii sau studii de specialitate fac diferența între putere executivă şi administrația publică. Se ajunge astfel în a exclude administrația din sfera puterii executive, admițând totuşi că există unele asemănări întâmplătoare în această zonă de acțiune publică. Fără a intra într-o polemică, vom încerca să prezentăm un punct de vedere bazat pe realitatea socială iar nu pe abstracțiuni care nu ajută nimănui. În acest sens trebuie pornit de la faptul că este unanim recunoscut existența a trei puteri în stat. Aşa cum susținea Otto Mayer că, tot ceea ce nu este legislațiune sau justiție este administrație, înseamnă că administrația este o putere a statului, este fundamentată pe reguli clare şi, este organizată după anumite reguli, principii şi cerințe.

Puterea executivă este omniprezentă în societate, rolul ei este de a organiza executarea şi de a executa în concret legile adoptate de Parlament. Acest lucru se realizează printr-un ansamblu de măsuri organizatorice, funcționale începând cu crearea acelor structuri sau organe ale administrației publice, cu atribuirea fiecăreia din aceste structuri a unor competențe. În cazul Parlamentului, spre exemplu, manifestările acestuia ca autoritate unică legiuitoare îl fac să acționeze doar „la centru”. El dă naştere regulilor generale după care se va desfăşura activitatea întregii societăți. El nu are nevoie de organe teritoriale. Nu acelaşi lucru se poate spune despre puterea executivă, căreia îi revine misiunea de a executa continuu şi în orice localitate, instituție sau parte a teritoriului, dispozițiile legilor. Activitatea de executare a legilor trebuie să se desfăşoare în mod unitar, prin intermediul unor instituții diferite, la nivelul localităților, al județelor, pe domenii de activitate foarte diferențiate: învățământ, cultură, transporturi, gospodărire comunală, protecție a mediului, agricultură etc. Ar fi imposibil de realizat toate aceste multiple şi diferite cerințe sociale, de către structuri centrale domeniale. Centralizarea exhaustivă, ca regim administrativ s-a dovedit a fi imposibil de realizat şi păgubitoare pentru democrație.

De aceea, în orice stat modern vom întâlni un sistem de structuri ce realizează funcția executivă a statului şi ale căror acțiuni în concret se rezumă doar la competența ce i-a fost atribuită. Existența acestui „sistem al organelor administrației publice” este criticat şi comparat cu cel socialist[2]. Noțiunea de sistem în cadrul unei organizări sociale nu trebuie confundată cu existența

[1] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 43.
[2] Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ,* ediția a III-a, Bucureşti, 2002, pag. 79.

neapărată a unor raporturi de subordonare ierarhică, ci un astfel de sistem se bazează pe două componente: pe de o parte, activități asemănătoare ale instituțiilor publice care fac parte din acest sistem; în cazul de față, aceste activități comune sunt de executare şi de organizare a executării legii, potrivit competenței atribuite potrivit legii. Pe de altă parte, sistemul se fundamentează pe existența unor raporturi juridice bazate pe subordonare ierarhică, coordonare, colaborare, cooperare, autoritate sau de tutelă administrativă, după caz.

În acest sens poate fi dat ca exemplu faptul că între un primar şi prefectul județului nu există raporturi de subordonare, dar ierarhia creată prin jocul competențelor atribuite fiecăreia din cele două autorități unipersonale face să se ajungă la o cooperare pe de o parte dar şi la un drept de control al prefectului asupra legalității activității primarului (raport de tutelă administrativă).

Legea fundamentală stabileşte în art. 102 că Guvernul răspunde de conducerea generală a administrației publice, de administrarea Țări. De altfel, această dispoziție constituțională îşi are rezonanțe chiar în mentalitatea cetățenilor care aşteaptă de la Guvern rezolvarea unor nevoi sociale locale sau particulare. Rezultă că puterea executivă este organizată pe două niveluri: autorități şi instituții publice centrale: Guvern, ministere etc., şi autorități şi instituții locale. Fiind în acest mod organizate, ierarhizate şi structurate, autoritățile centrale pot emite decizii administrative obligatorii pentru toate celelalte autorități publice locale şi uneori şi pentru cele centrale. Spre exemplu, un ordin al Ministrului Sănătății cu privire la o anumită cerință de îmbunătățire a sistemului sanitar este obligatoriu nu numai pentru unitățile sanitare aflate în subordonare sau sub autoritatea Ministerului, ci şi pentru instituții sanitare organizate în subordonarea Ministerului Apărării Naționale, Ministerului Administrației şi Internelor, Ministerului Transporturilor, Construcțiilor şi Turismului etc.

c) Puterea (funcția) jurisdicțională sau judecătorească

Pe lângă sarcinile sale de reglementare a relațiilor sociale care se nasc într-o societate, de executare a normelor juridice astfel instituite, Statul are obligația şi interesul în acelaşi timp să organizeze şi modurile de soluționare a diferitelor conflicte ce apar între membrii societății. Aducerea la îndeplinire a comandamentelor instituite prin intermediul normelor juridice are loc, în principiu prin respectarea întocmai de către fiecare subiect de drept, persoană fizică sau persoană juridică (morală) a legilor, cu ajutorul conştiinței juridice existente în societate. Dar, nu întotdeauna acest deziderat se realizează, ceea ce dă naştere unor conflicte între Societatea reprezentată de Stat şi individ, sau între indivizi. În oricare din situațiile posibile apare nevoia de realizare a justiției, fapt în care statul este totdeauna implicat ca titular al puterii publice încredințate de colectivitatea umană. Specific aceste puteri a Statului este şi faptul că deciziile judecătoreşti pronunțate în cauze individuale concrete, din momentul în care rămân irevocabile, au putere de lucru judecat ceea ce înseamnă că adevărul juridic la care a ajuns magistratul nu mai poate, în principiu, fi răsturnat, schimbat. Spunem în principiu, pentru că Statul acceptă şi ideea unor posibile erori judiciare, astfel că sunt instituite unele „căi extraordinare de atac" al hotărârilor judecătoreşti rămase

irevocabile. Dar, motivele pentru care există aceste căi extraordinare de atac sunt strict limitate, şi au rolul de a restabili adevărul când din motive extreme magistratul s-a găsit fie într-o eroare, fie una dintre părţi nu a avut un comportament sincer şi loial actului de justiţie.

Funcţia jurisdicţională a Statului se realizează prin intermediul unor autorităţi publice denumite instanţe judecătoreşti, aşezate pe o anumită ierarhie jurisdicţională. În principiu această funcţie a statului se realizează pe trei grade de jurisdicţie, ceea ce presupune existenţa a trei categorii de instanţe judecătoreşti după cum urmează: judecătoriile, cele mai apropiate de justiţiabili (cei care se adresează justiţiei) care funcţionează în municipiile reşedinţă de judeţ şi în oraşele sau comunele mai reprezentative ale fiecărui judeţ la care acestea sunt arondate din punct de vedere al competenţelor teritoriale un număr de localităţi din acel judeţ.

Urmează tribunalele ca instanţe organizate în fiecare judeţ, şi Curţile de Apel care sunt organizate pentru mai multe judeţe. Deasupra tuturor acestor instanţe se situează Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie.

Activitatea fiecărei instanţe judecătoreşti este reglementată prin lege organică, normele juridice în cauză având caracter imperativ, aproape în exclusivitate.

Între cele trei puteri ale Statului, între autorităţile şi instituţiile ce realizează atribuţiile specifice fiecărei puteri, nu există raporturi de subordonare ci raporturi de colaborare, cooperare sau de control.

3. Conceptul de administraţie publică

Termenul de administraţie provine din limba latină, fiind compus din prepoziţia *ad* cu semnificaţia **la, către**, şi *minister* care înseamnă **servitor, supus, agent, subordonat**. Altfel spus, cineva în slujba cuiva. În cazul analizat, ministerul este în slujba colectivităţii naţionale. Nu toate noţiunile moderne care îşi au originea în trecutul îndepărtat şi-au putut păstra întocmai sensul lor iniţial.

De altfel, înţelegerea conceptului de administraţie în prezent nu se poate realiza făcând abstracţie de împrejurarea că administraţia publică are un dublu sens sau înţeles: cel material şi cel formal.

În sens material, administraţia înseamnă o activitate complexă, de gestiune a treburilor publice, o activitate de organizare a executării şi de executare în concret a legilor de către structurile anume create. Scopul acestei activităţi este realizarea intereselor generale. În concret, activitatea administraţiei publice se materializează prin emiterea sau adoptarea de acte administrative de autoritate, încheierea de acte de gestiune, prestaţii de servicii publice, operaţiuni administrative etc.

În sens formal sau organic, administraţia este ansamblul de autorităţi şi instituţii publice, purtând denumiri diverse care realizează activitate de administrare, de punere în executare a legilor.

Administraţie înseamnă, până la urmă, o activitate complexă, impusă de existenţa unui fenomen social-administrativ şi realizată de structuri create în acest

scop. Când spui administrație de îndată te gândeşti la două componente – cineva care comandă şi cineva care este comandat, administrat.

Poate că lucrul cel mai important în înțelegerea conceptului analizat stă în analiza şi perceperea **fenomenului administrativ**.

Indiferent de punctele de vedere, de teoriile ce s-au născut pe marginea definirii conceptului de administrație publică, un lucrul este comun şi recunoscut direct sau indirect de toți, şi anume că administrația este un mod concret, public de aducere la îndeplinire a dispozițiilor legale, pentru realizarea intereselor publice şi private dintr-o societate organizată statal. Administrația publică dă viață dispozițiilor normelor juridice adoptate de puterea legiuitoare, ceea ce face ca administrația să se „subordoneze" puterii legiuitoare. Nu este vorba de o „subordonare tipică" ci, ceea ce am denumit subordonare mai sus înseamnă, în esență, realizarea competențelor atribuite administrației publice prin lege, în baza Constituției.

Datorită complexității sarcinilor sociale ce revin administrației publice centrale şi locale aceasta se transformă dintr-o funcție şi un sistem statal instituțional, într-un fenomen. Administrația publică percepută ca un adevărat fenomen social, bazat pe norme juridice este realizată de structuri – organe, autorități, instituții, servicii publice etc. – legal constituite şi organizate după o matrice piramidală, cu raporturi diferite între fiecare structură, dar coerent aşezate şi cu competențe astfel distribuite încât să se mențină unitatea, funcționalitatea şi dinamica sistemului, care să se integreze cât mai bine în sistemul social statal existent.

4. Fenomenul administrativ

Fenomenul administrativ este un fenomen social. Administrația publică, prin agenții săi de putere, funcționarii publici, acționează în şi pentru mediul social, pentru societate, pentru colectivitatea națională ori pentru colectivitățile locale. Prin aceste acțiuni administrația publică nu face altceva decât să se implice în fenomenul social pe care l-a generat ansamblul cerințelor sociale[1]. Din aceste cerințe sociale, faptul social, realitatea în ansamblul său, se prezintă într-o mare diversitate de forme care țin până la urmă de diviziunea socială a muncii, de separația puterilor în stat, de regimul politic, de regimul administrativ, de nivelul de dezvoltare a conştiinței sociale la un moment dat. Din acest complex de fapte sociale care se manifestă la un moment dat în societate, administrației publice îi revine misiunea de a identifica şi determina limitele, dinamica şi persistența în timp a acestor fapte sociale şi să acționeze în concret pentru a da satisfacție acestor nevoi sociale, altfel spus pentru a se adapta şi realiza ceea ce cere fenomenul administrativ, ca fenomen social dinamic.

Experiența de după Decembrie 1989 din România, când administrația publică s-a organizat după alte principii decât cele ale „centralismului democratic", specific perioadei anterioare, evidențiază că, deşi a avut loc un proces legislativ

[1] Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a 4-a, Editura All Beck, Bucureşti, 2005, pag. 6, unde remarcă „orice activitate de natură administrativă, adică fenomenul administrativ".

fundamental şi o reformă instituțională avansată, în realitate nu s-au realizat schimbări corespunzătoare în mentalitatea funcționarilor publici – agenții de putere ai administrației – şi nici în mentalitatea multor cetățeni, în conştiința colectivă: cetățenii nu cunosc competențele autorităților publice administrative şi se adresează acestora cu probleme care țin de autoritatea judecătorească sau de alte autorități publice[1]. În privința agenților administrativi care au rămas tributari unui comportament de „funcționari de stat", neadaptarea lor la noile realități se datorează unor factori ce țin de mentalitatea colectivă „se poate şi aşa", rutinei, lipsei de pregătire temeinică, teoretică şi practică care îl fac pe funcționarul public să devină simpatizant fățiş al unui partid sau altul ce se perindă meteoric la pupitrul puterii. De asemenea, motivația financiară a funcționarilor publici constituie un factor extrem de sensibil în conduita acestora. Fenomenul administrativ are dinamica sa în societate. Ca atare, Statul trebuie să-şi adapteze în plan legislativ şi instituțional administrația pentru că nu trebuie omis faptul că în nici o societate umană nu poate să existe un echilibru perfect între ceea ce trebuie şi ceea ce poate realiza administrația. Aceasta datorită dinamicii cerințelor sociale care sunt mai mari decât posibilitățile efective de adaptare şi de acțiune ale instituțiilor publice.

Originea fenomenului administrativ este controversată în doctrină, susținându-se de către autori de prestigiu că totul depinde din ce perspectivă analizezi fenomenul[2]. Pornind de la sensul etimologic al termenului de administrație, trebuie admis că o anumită formă de administrație a existat chiar şi în comuna primitivă, la nivelul ginților, al triburilor sau al uniunilor de triburi. Dar este greu de apreciat asupra momentului când, în evoluția colectivităților umane s-a pus problema unei administrații a intereselor generale, comune ale colectivităților. O regulă elementară de cunoaştere a naturii umane ne îndeamnă să credem că o formă organizatorică pentru realizarea unei anumite comenzi chiar şi numai în ceea ce priveşte aprovizionarea grupului uman a existat. Această minimă formă de organizare, de realizare a comenzii sociale era necesară pentru coeziunea grupurilor sociale[3]. Despre fenomenul administrativ în accepțiunea actuală se poate arăta că el a apărut şi a evoluat abia după ce societatea umană s-a organizat statal, a apărut Statul ca instituție fundamentală, perenă prin intermediul căruia, colectivitatea umană îşi gestionează interesele.

Analiza societății din perspectiva administrației publice şi a dreptului aplicabil acesteia evidențiază încă o realitate şi anume că nu toate cerințele sociale, pot fi incluse în ceea ce numim fenomen administrativ, fiindcă spațiul administrativ este limitat la un moment dat. Statul nu-şi poate asuma rezolvarea tuturor cerințelor sociale, nu se poate implica „în toate", ceea ce denotă ca nici în acest moment fenomenele sociale ce țin de nevoile sociale nu pot fi circumscrise întocmai fenomenului administrativ acceptat şi luat în considerare ca atare. Se poate aprecia că întinderea fenomenului administrativ este determinată de o serie

[1] Spre exemplu un studiu la nivelul anului 2001 relevă faptul că Preşedintelui României i s-au adresat un număr impresionant de cetățeni nu cu sesizări, cu propuneri sau alte asemenea forme de corespondență ce ar putea ține, tangențial, de instituția Preşedintelui ci cu cereri foarte diverse care, nu intră în competența Preşedintelui României.

[2] Pentru detalii, Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a 4-a, Ed. All Beck, 2005, pag. 7 şi urm.

[3] Ion Corbeanu, *Ştiința administrației*, pag. 25 şi urm.

de factori interni sau externi, că este nevoie mai întâi să dezvolți partea economică a unei societăți, şi numai după acea să-ți poți permite o asumare mai consistentă a soluționării cerințelor sociale, a intereselor publice. Altfel, statul este pus în situația de a se „retrage" din multe domenii ale cerințelor publice pe care nu le poate realiza încercând să transfere către zona activității private aceste probleme. Spre exemplu, faptul debranşării unor imobile tip bloc (condominiu) de la aprovizionarea în sistem centralizat cu agent termic, apă caldă menajeră ori gaze pe motiv de restanțe ale utilizatorilor la plata serviciilor prestate, denotă o gravă neînțelegere din partea autorităților a fenomenului administrativ. Este vorba, în concret, de o abandonare a unor obligații publice elementare ale statului față de cei administrați, dar şi o neimplicare a autorităților în gestiunea corectă a intereselor generale.

Secțiunea 2. Definiția şi scopul administrației publice

1. Definiția administrației publice. După cum am arătat, asupra conceptului de administrație există numeroase puncte de vedere, însă toate converg spre un numitor comun, că administrația este o activitate în slujba colectivității.

Încercând să definim administrația, se impune a pleca de la reglementările juridice existente, fiindcă întreaga activitate a administrației trebuie să se desfăşoare în limitele legalității. Atât Constituția României cât şi legislația adoptată după 1990 folosesc termenul de administrație publică de fiecare dată când desemnează o activitate de organizare a executării legilor sau autoritatea care execută această activitate. În doctrina națională cât şi în cea străină s-au elaborat o serie de definiții ale administrației. Astfel, Paul Negulescu definea administrația ca „activitatea tuturor serviciilor publice destinate să asigure satisfacerea intereselor generale: ea este organul care, prin continuă aplicațiune a legilor asigură toate aceste nevoi ale societății"[1]. Într-o altă definiție, „administrația constă dintr-o activitate chibzuită, rațională şi eficientă de utilizare a resurselor umane şi financiare în scopul realizării unor rezultate maxime cu eforturi minime"[2]. Dificultatea în formularea unei definiții de esență a administrației publice se observă şi din faptul că autori consacrați ai dreptului public, atunci când trebuie să sintetizeze o definiție a administrației publice sunt obligați să facă o trimitere la principalele activități specifice administrației şi la instituțiile care le realizează, cum ar fi „administrația publică este ansamblul activităților Preşedintelui României, Guvernului, autorităților administrative autonome centrale, autorităților administrative autonome locale şi, după caz, structurilor subordonate acestora prin care, în regim de putere publică, se aduc la îndeplinire legile sau, în limitele legii, se prestează servicii publice"[3].

[1] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 42.
[2] Mihai T. Oroveanu, *Tratat de drept administrativ*, Universitatea Creştină „Dimitrie Cantemir", Bucureşti, 1994, pag. 12.
[3] Antonie Iorgovan, *op.cit*., pag. 82.

Noțiunea de administrație trebuie privită din cele două puncte de vedere enunțate anterior, cel material şi cel organic, formal al serviciilor publice[1]. De altfel, autorul citat anterior vede administrația numai prin prisma serviciilor publice, care în opinia sa reprezintă modul concret prin care se realizează administrația într-un stat. Noțiunea de serviciu public este astfel privită ca o acțiune în interesul publicului, al interesului general. Dificultățile în elaborarea unei definiții a administrației publice ne determină să apreciem că cea mai profundă şi simplă în acelaşi timp definiție îi aparține tot germanului Otto Mayer, cel care susținea că administrația este tot ceea ce nu este nici legislațiune, nici justiție.

Ținând seama de cele prezentate, ne vom opri asupra următoarei definiții a administrației publice: „o activitate complexă de organizare şi executare în concret a legilor şi a altor acte normative emise sau adoptate de autorități şi instituții publice, în regim de putere publică, în mod continuu care excede competenței Parlamentului sau autorităților judecătoreşti”[2].

Rezultă că administrația publică este o activitate subordonată legii, că misiunea autorităților, a serviciilor publice create în acest sens este de a organiza şi executa legile şi celelalte acte emise sau adoptate în executarea acestora. Administrație publică este şi activitatea realizată de anumite structuri ale Parlamentului, Secretariatul general al acestuia, de conducătorii instanțelor judecătoreşti sau alte asemenea structuri, care, prin natura situației sunt chemați de multe ori să facă şi acte de administrare, nu numai de legiferare sau de justiție.

2. Scopul administrației

Fără îndoială, scopul administrației publice este servirea interesului general, public, interes ce este recunoscut ca cerință socială, de către stat atunci când prin diferite legi se stabilesc obligații concrete administrației într-un domeniu sau altul al vieții sociale. Interesul public, general reprezintă acele cerințe esențiale, comune ale colectivităților umane, pe care Statul le recunoaşte, le reglementează prin lege şi le repartizează spre în executare unor servicii publice existente sau pe care le creează. Interesul public recunoscut prin lege poate fi cuantificat după mai multe criterii: numărul beneficiarilor, importanța esențială a acestuia pentru cei administrați, cerințele generale pentru susținerea serviciului public astfel creat şi nu în ultimul rând dinamica cerințelor pe unitatea de timp. În acest sens trebuie făcută precizarea că în principiu statul acționează dezinteresat din punct de vedere financiar, ceea ce nu-l opreşte să impună pentru anumite servicii publice ca o parte din costuri să fie suportate direct de către beneficiarii serviciului.

Când statul apreciază că o anumită cerință socială nu poate să şi-o asume, va facilita particularilor să se ocupe ei de realizarea acesteia aşa cum este cazul serviciilor comerciale care sunt organizate de către particulari dar pentru a servi unui interes public.

Conținutul interesului general este diferit în raport cu anumite perioade istorice de timp, cu regimurile politice, cu alți factori sociali. Dacă acest conținut

[1] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 43.
[2] Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, Ed. ASE, Bucureşti, 2001, pag. 7.

este diferit, scopul rămâne acelaşi, activitatea administraţiei publice urmăreşte satisfacerea interesului general[1].

În concluzie, interesul public este motorul acţiunilor Administraţiei publice.

3. Mijloacele activităţilor administrative

a) Puterea publică – factor de bază. Între particulari, raporturile juridice se fundamentează pe principiul egalităţii juridice; fiecare parte este tot atât de egală ca şi cealaltă ceea ce conduce la imposibilitatea naşterii unor raporturi juridice dacă una din părţi încearcă să-şi impună voinţa celeilalte. Aceasta nu exclude posibilitatea de aderare la o ofertă făcută de un particular. Din egalitatea părţilor raportului juridic dintre particulari ia naştere contractul. Nu acelaşi lucru se întâmplă între Administraţie şi alţi subiecţi de drept, persoane fizice sau persoane juridice. Administraţia este supusă unor norme juridice ce constituie în esenţă dreptul administrativ, ramură de drept a dreptului public. Administraţia are drept scop satisfacerea interesului general ceea ce face să acţioneze ca atare, să-şi impună voinţa. Referindu-se la aceste aspecte s-a susţinut că „în sufletul fiecărui om sunt pasiuni antisociale: ura, invidia, răutatea, patima de distrugere, care nu aşteaptă decât ocaziunea ca să se dezlănţuiască”[2]. „Aceste pasiuni anarhice găsesc înfrânare, în forţă, căci numai forţa fizică poate să lucreze asupra oamenilor”. „Prima grijă a unei arte politice este de a supune forţa fizică inteligenţei pentru a o putea face utilă, punând-o în serviciul justiţiei”. „Statul are două organe politice menite să vegheze la salvgardarea intereselor generale ... aceste organe sunt legislativul şi executivul”[3]. Dintre aceste organe doar al doilea are o activitate continuă „el trebuie să vegheze ca ordinea şi siguranţa să domnească în ţară, având la dispoziţie forţa publică”[4].

Astfel administraţia trebuie să beneficieze necontenit de anumite prerogative, puteri, drepturi speciale, exorbitante pentru a se putea impune particularilor şi a înfrânge orice tendinţă a acestora contra ordinii sociale legiferate. Aceste prerogative ale administraţiei îşi găsesc consacrare în Constituţie, în diferite legi organice sau ordinare, în Ordonanţe ale Guvernului prin care se stabilesc capacitatea juridică a autorităţilor şi instituţiilor administrative[5].

În baza acestei capacităţi juridice autorităţile administrative pot emite sau adopta acte de autoritate, acte administrative, denumite generic decizii administrative, care se bucură de executare din oficiu, cu posibilitate, la nevoie, de a lua măsuri administrative de constrângere, cu caracter preventiv, sancţionator sau de executare silită[6]. Numai autorităţile administraţiei publice au prerogativa aplicării directe a măsurilor dispuse. Acest regim de putere publică nu exclude, în statul de drept posibilitatea pentru cei administraţi de exercitarea a unor căi de atac

---

[1] Jean Rivero, *Droit administratif*, ediţia a VI-a, Dalloz, Paris, 1973, pag. 10 şi urm.
[2] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 46.
[3] *Idem*.
[4] *Ibidem*.
[5] Ion Corbeanu, *Drept administrativ. Partea generală*, Ed. ASE, Bucureşti, 2001, pag. 7.
[6] Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Ed. Hercules, Bucureşti, 2000, pag. 97.

împotriva actelor de autoritate ale administrației publice, sub forma recursului administrativ sau a recursului judiciar.

Din această perspectivă, instituția juridică a contenciosului administrativ se prezintă ca un mijloc de reordonare a măsurilor luate abuziv de către autoritățile administrative, ca o consecință a recunoaşterii responsabilității administrației, în particular, şi a Statului în general.

Prerogativele de putere publică atribuite administrației nu se exclud cu principiile contenciosului administrativ, ci ambele conduc la desfăşurarea corectă, normală a relațiilor din societate: cetățenii trebuie să se supună actelor administrative, să le execute întocmai, iar atunci când apreciază că prin aceste acte administrația le-a nesocotit drepturi şi interese recunoscute juridic, să aibă posibilitatea de a cere autorităților judecătoreşti să verifice legalitatea actului, să-l anuleze, dacă este cazul, şi să oblige administrația să intre în legalitate, nu înainte de a formula un recurs administrativ.

Recurgerea la procedeele de putere publică nu este necesară întotdeauna. Satisfacerea interesului general poate fi realizată şi prin intermediul contractului administrativ, situație în care administrația îşi menține o poziție dominantă deşi voințele părților la momentul încheierii contractului administrativ au fost egale.

b) Serviciul public. Administrația acționează în realizarea interesului public sub imperiul forței publice atribuite (distribuite) de către stat. Dar, realizarea în concret a acțiunilor administrației implică măsuri organizatorice instituționale şi anume serviciul public. Nu întâmplător, serviciul public a fost definit simbolic ca formă principală prin care administrația îşi realizează misiunile încredințate. De regulă structurile administrative s-au dovedit a fi greoaie la adaptare potrivit cerințelor interesului general, ceea ce a impus găsirea unor forme organizatorice suple, operaționale, specializate pe activități sau domenii cât mai omogene. Procedeul practic folosit de administrație este serviciul public ce reprezintă o activitate organizată sau autorizată de o autoritate administrativă[1] (sau de Parlament) pentru a satisface cerințe sociale de interes public.

Serviciile publice se înființează ca o necesitate pentru aducerea la îndeplinire a unor sarcini asumate de administrație.

„Când statul îşi propune a satisface o nevoie a societății care înainte era lăsată în grija particularilor, el stabileşte organizațiunea care va fi destinată să se ocupe de aceste nevoi, îi determină competența şi îi pune la dispoziținne mijloacele prin care să-şi poată atinge scopul. Acest organism se numeşte **serviciu public**, el fiind destinat să aducă un serviciu publicului”[2]. Acelaşi prestigios autor arată că „serviciul public este un organism administrativ creat de stat, județ, sau comună, cu o competență şi putere determinate, cu mijloace financiare procurate din patrimoniul general al Administrației publice creatoare, pus la dispoziția publicului pentru a satisface, în mod regulat şi continuu o nevoie cu caracter general căreia inițiativa particulară nu ar putea să îi dea decât o satisfacțiune incompletă şi intermitentă”[3].

[1] Antonie Iorgovan, *op.cit*., pag. 74.
[2] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 121.
[3] *Idem*, pag. 123.

Se observă că serviciul public este mijlocul de bază prin care administrația publică beneficiară a puterii publice poate realiza interesul general[1].

Asupra acestor aspecte ne vom ocupa într-un capitol special consacrat teoriei generale a serviciului public.

Secțiunea 3. Cercetarea științifică a administrației publice

1. Știința administrației. Preocupări pentru înțelegerea fenomenului administrativ au existat cu mult timp înainte de a se constitui o știință care să se ocupe special de administrație. Cerințele sociale au impus nașterea acestei științe care să aibă drept obiectiv fundamental cercetarea administrației publice în mod unitar, în detaliu atât din punct de vedere structural cât și material. Cercetarea administrației presupune cunoașterea condițiilor economice, sociale, politico-juridice, tehnice, a influențelor exterioare. O astfel de activitate atât de complexă cum este administrația publică nu poate fi cercetată de o singură știință. De altfel, cercetarea societății umane nu este posibil a fi realizată în mod izolat fiindcă elementele, factorii existenți în societate se găsesc într-o conexitate, într-o interacțiune continuă astfel că orice încercare izolată de înțelegere a administrației publice ar fi sortită eșecului. Știința administrației merge mult mai departe decât celelalte științe sociale precum politologia, sociologia, științele juridice, economice, psihologice etc. Pe de o parte știința administrației conlucrează cu aceste științe, de la care primește informații pe domeniul de referință al acestora și în același timp le furnizează date și concluzii pe care, din punctul de vedere al obiectului de cercetare al fiecărei științe, acestea le pot utiliza în elaborarea teoriilor proprii asupra domeniului administrației publice. A administra înseamnă până la urmă a prevedea, a organiza, a conduce, a coordona și a controla. Ori toate aceste etape ale acțiunii administrației pot fi cercetate unitar de știința administrației dar nu exclusiv ceea ce impune o colaborare interdisciplinară între științele sociale, știința administrației fiind prin excelență o știință socială[2].

Acțiunile administrației sunt legate strâns de cerințele sociale mereu în mișcare, ca număr, conținut și dinamică.

În cadrul demersului făcut de știința administrației trebuie pornit de la scopul administrației, identificat a fi realizarea interesului general. Cunoscând scopul trebuie identificare care dintre cerințele sociale sunt mai importante în raport cu altele. Cerințele sociale față de care se raportează acțiunea administrației și pe care se concentrează știința administrației, iau naștere în mod obiectiv, sunt produs al sistemului social în care funcționează administrația. Ele generează elementele fenomenului administrativ. Cercetările sociologice au evidențiat că cerințele sociale sunt generate și modelate de societate, că reprezintă produsul structurilor, al concepțiilor și practicilor existente în societate. Administrația publică fiind ea însăși un element al societății preia misiunea satisfacerii cerințelor

[1] Ion Corbeanu, *op.cit*., pag. 41 și urm.
[2] Ion Corbeanu, *op.cit*., pag. 14 și urm.

sociale[3]. Ştiința administrației sau ştiința despre administrație acționează mai puțin pe latura juridică a acțiunilor administrației, ceea ce înseamnă că ea nu are un caracter juridic, nu face parte din categoria ştiințelor juridice. Latura juridică a administrației publice face obiect de cercetare al dreptului administrativ, sau drept aplicabil administrației. De altfel, ştiința administrației a fost denumită şi o introducere sau filosofie în studiul dreptului administrativ. Ca ştiință şi implicit ca ramură a dreptului public, dreptul administrativ este o apariție de dată recentă în comparație cu dreptul privat. Aceasta presupune că la începuturi administrația îşi desfăşoară activitatea mai mult sub influența factorului politic şi mai puțin sub imperiul normelor juridice, acest fapt datorându-se în bună măsură şi modestei dezvoltări a societății omeneşti şi a slăbiciunii statului. Legat de aşa-numita „slăbiciune a statului", studii sociologice de dată recentă relevă un paradox, statul totalitar s-a dovedit a fi un stat slab în raport cu societatea şi cu interesul general, el concentrându-şi puterea asupra individului pe care într-adevăr îl domină dar societatea nu devine mai bogată, mai dinamică şi mai prosperă. De aceea, nu întâmplător teoria că ştiința administrației este o introducere la studiul dreptului administrativ, reprezintă o realitate[4]. Ştiința administrației cercetează principiile raționale şi normele fundamentale ale Administrației. Aceste norme fundamentale au caracter juridic fiindcă întreaga activitate a administrației trebuie să se desfăşoare pe baza regulilor juridice, legalitatea neputând fi considerată ca o piedică în activitatea administrațiilor publice. În statul de drept marile decizii politice trebuie să se bazeze pe normele juridice existente sau, acolo unde decidentul politic este în măsură să o facă, decizia sa va genera norme juridice. Nesocotirea normelor juridice de către administrația publică poate conduce la grave încălcări ale drepturilor şi libertăților fundamentale ale cetățenilor; la abuzuri din partea autorităților administrative. În condițiile existenței Constituției, a unor legi organice care stabilesc competențele autorităților şi instituțiilor publice administrative, a contenciosului administrativ, fără îndoială că legalitatea trebuie să constituie un element fundamental pe care fiecare structură administrativă şi funcționar public să-l respecte.

2. Ştiința administrației şi dreptul administrativ

Este unanim recunoscut că activitatea administrației este una complexă şi neîntreruptă. Administrația trebuie să acționeze planificat sau provocat neîncetat, timpul fiind de multe ori un element extrem de important. Se afirmă că datorită presiunilor în care administrația trebuie să acționeze, de multe este benefic să ia o decizie chiar incompletă şi criticabilă decât să nu acționeze. Decizia imperfectă poate fi retuşată, modificată, amendată dar inacțiunea poate deveni extrem de păgubitoare interesului general.

[3] Mihai T. Oroveanu, *Tratat de ştiința administrației*, Ed. Cerna, Bucureşti, 1996, pag. 29; Ion Corbanu, *op.cit*., pag. 21.
[4] Pentru detalii: Iancu St. Toma, *Introducere în ştiința administrației*, Institutul de ştiințe administrative al României, 1947, pag. 37 şi urm.; Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 19 şi urm.

Ştiinţa administraţiei porneşte de la realitatea socială şi instituţională pe care o cercetează. Are în vedere factorii sociali generali, locali, economici, demografici etc., structurile administrative deja existente cărora trebuie să le analizeze competenţele şi modul de organizare. Cum competenţa este totdeauna legală, adică stabilită prin lege, fără îndoială că se impune cercetat şi mediul juridic în care acţionează administraţia. Studiul dreptului administrativ nu poate nesocoti elementele sociologice, istorice, demografice etc., însă aceste realităţi trebuie privite critic şi aceasta se poate realiza printr-o reală şi continuă conlucrare dintre dreptul administrativ şi ştiinţa administraţiei. Privirea critică este extrem de importantă atunci când se studiază mai ales domenii sau realităţi ce sunt consacrate ca elemente de studiu ale altor ştiinţe. Spre exemplu, anterior anului 1990, economia României era o economie supracentralizată, proprietatea de stat fiind aproape exclusivă în orice sector al vieţii sociale. În aceste condiţii era mai puţin important ce se producea şi cât se producea, ca volum, nu conta mărimea stocurilor de produse nevandabile. Odată cu modificările de esenţă produse în societate şi trecerea la economia de piaţă, auzim destul de des, la unii factori de decizie maximă, că economia noastră de piaţă nu a reuşit încă, după 15 ani de la Revoluţie, să atingă nivelul anului 1989, ultimul an de economie centralizat.

O asemenea abordare în decizia administrativă este total greşită. Normele juridice şi politicile guvernamentale care se promovează nu pot fi eficiente dacă ele se fundamentează pe elemente comparative de acest fel. Apreciem că o comparaţie în studiul administraţiei trebuie făcută prin raportare la celelalte state vecine care au avut tot economie centralizată până în anul 1990 şi care ulterior au trecut la economia de piaţă. Trebuie vizată, analizată şi eventual compatibilizată legislaţia acestor state cu legislaţia românească. Trecând peste acest exemplu dureros trebuie arătat că dreptul administrativ, oferă ştiinţei administraţiei posibilitatea unei mai bune înţelegeri a instituţiilor, o metodă pentru studierea competenţelor şi o serie de precizări în studierea activităţilor administrative[1]. „Dreptul administrativ furnizează ştiinţei administraţiei un aparat metodologic care îi permite să evite o orientare exclusiv sociologică sau psihologică”[2]. Dreptul administrativ nu poate cuprinde întreaga activitate a administraţiei, cum ar fi problemele ce ţin de previziune, de organizare raţională şi eficientă, de oportunitate, metode de lucru, politici globale şi politice sectoriale, evidenţe financiare etc.

Cum aceste probleme sunt strict în sarcina ştiinţei administraţiei se poate trage concluzia că ştiinţa administraţiei şi dreptul administrativ sunt două discipline autonome şi necesare studiului administraţiei, fiecare are un obiect propriu şi metode diferite de cercetare; chiar dacă obiectul fiecăreia se circumscrie aceluiaşi fenomen social, fenomenul administrativ.

3. Doctrina administrativă străină

Preocupările pentru cercetarea administraţiei au demonstrat, în timp, că oamenii sunt interesaţi ca administraţia naţională să funcţioneze cât mai raţional şi

[1] Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 20.
[2] *Idem*.

eficient, înțelegând că de modul în care se împlineşte acest obiectiv depinde viața fiecăruia din membrii societății. Această preocupare s-a materializat în elaborarea unor studii asupra administrației care au revoluționat gândirea oamenilor politici şi i-au determinat să ia măsuri în plan politic şi legislativ de a face din administrație o forță în slujba binelui național. Printre precursorii ştiinței administrației putem aminti pe Lorenz von Stein, profesor la Universitatea din Kiel care a elaborat o lucrare monumentală, în 8 volume, intitulată „Teoria administrației" sau Charles Bonin, considerat în Franța ca „părintele ştiinței administrației", prin lucrarea apărută la 1812 „Principes d'administration public". Autorul francez considera ştiința administrației ca o ştiință exactă. Un alt autor francez de referință este Alexandré Francois Vivien, cu lucrarea „Etudes administratives", publicată în anul 1845, iar sub autoritatea sa ştiințifică s-a înființat „Ecole d'Administration", o şcoală de administrație, desființată ulterior. Vivien considera că ştiința administrației reprezintă studiul administrației în raporturile sale cu statul, iar dreptul administrativ reprezintă studiul administrației în raporturile sale cu particularii.

Principiile după care funcționează administrația se regăsesc în toată societatea, ceea ce evidențiază o preocupare deosebită pentru studiul administrației de către ştiința administrației, Administrația devenind obiect al ştiinței[1].

Dar Şcoala clasică de ştiința administrației se va constitui abia la începutul secolului XX. Reprezentanții săi de referință fiind Hourion, Barthelemy, Jean Duguit, Gaston Jeze şi cel mai important Henry Fayol. Acesta din urmă, inginer de mine, era preocupat de îmbunătățirea activității şi a eficienței în întreprinderile private. În acest sens el a elaborat o lucrare ştiințifică „Administration industrielle et generale", lucrare tradusă şi în România şi publicată în Editura „Clemența", Bucureşti, 1927. Teoria lui H. Fayol, denumită *fayolism* se evidențiază prin faptul că autorul considera că într-o întreprindere au loc 6 categorii de operațiuni:

- operațiuni tehnice: producție, fabricație, transformare;
- operațiuni comerciale: cumpărări, vânzări, schimburi;
- operațiuni financiare: scontarea şi girarea capitalului;
- operațiuni de securitate: privind securitatea bunurilor şi a persoanelor;
- operațiuni de contabilitate: bilanț, statistică;
- operațiuni administrative: de prevedere, organizare, comandament, coordonare şi control.

Un alt reprezentant de referință al şcolii clasice a fost Frederic Winslaw Taylor (1856 – 1915), inginer american care a elaborat teoria taylorismului ce pune accentul pe eficiența muncii şi motivarea financiară a lucrătorului. Teoria sa a fost criticară pe motiv că ar conduce la surmenaj, provoacă şomaj, şi îl leagă pe muncitor de maşină, transformându-l în „omul-maşină"[2].

[1] Jacques Chevallier, *Science administrative*, Paris, 1986, pag. 30, citat de Ion Corbeanu, *op.cit*., pag. 61 şi urm.
[2] Pentru detalii, Ion Corbeanu, *Ştiința administrației*, Editura Universității Creştine Dimitrie Cantemir, Bucureşti, 1999, pag. 59 şi urm.

4. Doctrina administrativă în România

Preocupări pentru studiul administrației au apărut înainte de Prima Mare Unire de la 1859. În ambele Țări românești: Moldova și Muntenia existau cursuri de drept administrativ, ținute la instituțiile de învățământ existente. După crearea Universității din București la 1864, doctrina administrativă română va cunoaște o evoluție substanțială, dreptul administrativ începe a fi studiat separat de dreptul constituțional cum se întâmpla până atunci, apar noi lucrări fundamentale în domeniu. Dar adevăratul triumf al doctrinei românești îl vom întâlni în perioada interbelică când, pe lângă autori de prestigiu din vechiul Regat vor apărea și cei din provinciile românești revenite la Patria Mamă, Transilvania, Bucovina de nord și Basarabia.

Cât privește știința administrației aceasta s-a dezvoltat în paralel cu dreptul administrativ și în strânsă legătură cu acesta, autorii de știința administrației fiind în același timp și autori de drept administrativ[1].

Dintre autorii consacrați, în ordinea cronologică amintim pe Constantin G. Disescu, Paul Negulescu, Constantin G. Rarincescu, Erast Diti Tarangul, Marin Varanu etc. Preocupările de care aminteam în domeniul cercetării administrației și-au găsit o însemnătate fericită pentru știința românească și pentru administrația publică în anul 1925 când s-a înființat o adevărată academie administrativă.

5. Institutul de Științe Administrative al României și Revista de drept public

În anul 1925, profesorul Paul Negulescu împreună cu alți entuziaști înființează Institutul de Științe Administrative al României, ca așezământ științific[2] de mare importanță pentru formarea doctrinei administrative românești și pentru ridicarea calității profesionale și deontologice a funcționarilor publici și a altor lucrători din administrația publică română. Deși nu a deținut decât funcția de secretar general Paul Negulescu a fost adevăratul conducător al Institutului pe care l-a servit până la moartea sa prematură survenită în anul 1945. Încă de la început Institutul și-a stabilit legături profesionale și științifice în instituții similare din lume, dar mai ales cu personalitățile importante din lumea cercetătorilor în știința administrației. Obiectivul fundamental al Institutului l-a constituit elaborarea unei doctrine administrative românești, unitare și coerente care să conducă la ridicarea calității administrației și a societății românești. Institutul și-a onorat cu prisosință scopul și prestigiul repede câștigat, prin editarea în cadrul său a uneia din cele mai importante reviste de drept, denumită „Revista de drept public" cu apariție regulată trimestrială între anii 1926 – 1943, în paginile căreia au apărut studii științifice ale marilor specialiști români dar și a unor reputați specialiști străini în domeniul dreptului și administrației.

Pentru atingerea scopului declarat sub egida Institutului s-a creat o Școală de studii și documentare. Paul Negulescu dă o mare importanță acestei școli, arătând că „în administrațiune, documentația joacă un mare rol, căci, numai

[1] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 211.

[2] Prin Lege specială, Institutului i s-a recunoscut statutul de stabiliment de utilitate publică, deci persoană juridică de drept privat.

graţie ei, administratorii pot să întreprindă activităţi serioase şi utile, numai bazându-se pe o bună documentaţiune, ei pot lua deciziuni conforme cu realitatea şi cu legea”[1].

Cursurile acestei Şcoli de studii şi documentare erau frecventate de funcţionarii publici în cadrul unor programe de perfecţionare, diplomele eliberate absolvenţilor constituind acte de studii necesare ocupării unor funcţii în administraţie. Acelaşi ilustru om şi specialist, Paul Negulescu, arăta că „întreaga ştiinţă omenească este bazată pe documentaţiune”[2].

Institutul de ştiinţe administrative al României dispunea că cea mai mare bibliotecă de specialitate din România, în care dominau tratatele de drept administrativ şi cele de ştiinţa administraţiei. Institutul reprezenta forumul ştiinţific în care se îmbina cercetarea teoretică cu caracterul practic-aplicativ, prin pregătirea funcţionarilor publici pentru a-şi îndeplini corect şi operativ sarcinile specifice.

Din păcate schimbările politice de la sfârşitul anului 1947 au condus la desfiinţarea acestei mari Autorităţi Ştiinţifice şi întreruperea legăturilor tradiţionale cu Institute similare din alte ţări inclusiv cu Institutul Internaţional de Ştiinţe Administrative de la Bruxelles. Reînfiinţarea în anul 1995 a Institutului de Ştiinţe Administrative al României nu a schimbat cu nimic situaţia de loc fastă în care se găseşte administraţia publică din ţara noastră. Noul Institut conceput teoretic ca un continuator al prestigiosului Institut din perioada interbelică nu a reuşit să se impună în vreun mod în realitatea românească datorită managementului deficitar promovat, concepţiei noii sale machete, faptului că, încă de la început, ca membri fondatori au fost înscrişi o serie de oameni politici dovediţi prin activitatea lor practică ca anonimi desăvârşiţi ai domeniului administrativ. Credem că acest Institut nou trebuie supus nu regulilor politice ci regulilor ştiinţifice. Noua revistă de drept public pe care s-a încercat să o editeze noul Institut se dovedeşte de asemenea a fi un eşec cvasitotal. Din această perspectivă, credem că buna intenţie a celor care au iniţiat acţiunea de reînnodare a unei măreţe tradiţii trebuie reconsiderată din temelie, pentru ca în perspectiva integrării noastre în Uniunea Europeană să ne prezentăm cel puţin cu o instituţie solidă în domeniul administraţiei publice române, domeniu în care, potrivit documentelor elaborate de Comisia Europeană, dar şi de alte instituţii ori reprezentanţi ai Uniunii Europene, nu putem susţine că s-au îndeplinit deplin criteriile de elaborare.

[1] Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ român*, vol. II, *Organizarea administrativă a României*, ediţia a III-a, partea I, Bucureşti, 1930, pag. 60.
[2] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 58.

CAPITOLUL II - Dreptul aplicabil administrației

Secțiunea 1. Probleme generale privind dreptul aplicabil administrației

Aspecte generale. Potrivit principiilor ce guvernează statul de drept, toate autoritățile şi instituțiile publice şi toți particularii persoane fizice sau persoane morale, trebuie să se supună legilor, ordinii juridice din societate. Există o egalitate de tratament pentru orice subiect de drept în fața legii. Autoritățile administrației publice, în realizarea sarcinilor ce le sunt atribuite prin acte normative trebuie să acționeze numai în limitele legilor, nimănui nu îi este permis să încalce legea. Administrația publică, prin intermediul diferitelor autorități, organe, instituții ori servicii publice, trebuie să acționeze numai conform legii, pentru că încălcarea legii, a normelor juridice în general, atrage ineficiența actelor pe care le emite administrația, acestea neavând o bază legală, pentru că întreaga acțiune a administrației trebuie să fie subsecventă legii. În acelaşi timp, activitatea administrației contrară legii şi ordinii de drept atrage aproape instantaneu răspunderea juridică, politică sau morală a administrației. Spunem „aproape instantaneu", ținând seama de faptul că întregul ansamblu de organe, autorități şi instituții ale Statului, deşi au competențe proprii, autonome, de cele mai multe ori, se găsesc într-o interdependență, o conexitate organică, logică şi necesară, ca părți ale unui întreg, care este Statul.

Administrația publică, având prerogativa acțiunilor sale în regim de putere publică, rezultă că dreptul aplicabil administrației publice, este un drept special, derogator de la dreptul comun aplicabil particularilor, că administrația publică trebuie să beneficieze de un cadru legal clar, stabil, care să dea coerență acțiunilor sale, să nu lase loc ambiguităților şi arbitrariului[1].

Acest drept derogator de la dreptul comun care dă naştere unei poziții de inegalitate juridică a părților într-un raport juridic, se numeşte drept administrativ.

Când ne referim la administrația publică evident avem în vedere Statul cu puterile sale, cu atributele suveranității exclusive.

Exercitând puterea executivă, administrația publică trebuie să beneficieze de puterea de a impune un anumit comportament în primul rând particularilor, cei administrați, dar nu numai. Avem în vedere şi faptul că în practica tuturor statelor democratice sau nedemocratice, structurile, „organizațiile" prin care se realizează în concret sarcinile administrației nu pot funcționa disparat ci pe de o parte fiecare îşi îndeplineşte propria competență ce i-a fost atribuită, iar pe de altă parte, într-o măsură mai mare ori mai restrânsă, acțiunile fiecăreia depind de acțiunile altei structuri sau contribuie la realizarea de către o altă structură a competenței acesteia din urmă. Mai mult, dreptul administrativ ca ramură a dreptului public, are elemente comune, se interferează cu alte ramuri ale dreptului.

[1] Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, Centrul ASE, 2001, pag. 9.

De altfel, în majoritatea cursurilor de drept se obişnuieşte să se facă o corelare dintre ramura de drept ce face obiectul cursului respectiv şi celelalte ramuri de drept pure, că dreptul este unitar, iar această unitate este constituită dintr-o diversitate de reglementări, de norme juridice care reglementează relații şi manifestări sociale.

2. Dreptul aplicabil administrației în alte state

Fiecare stat are un anumit specific în ceea ce priveşte reglementarea relațiilor din sfera administrației publice. Un rol important în acest specific îl are şi sistemul de drept consacrat de care este strâns legat un stat sau altul. Astfel, în lume sunt recunoscute mai multe mari sisteme de drept precum: dreptul anglo-saxon, dreptul romano-germanic, dreptul musulman.

a) Sistemul de drept anglo-saxon. Specific acestui sistem este faptul că dreptul aplicabil administrației este dreptul comun (common law), iar litigiile administrative sunt date spre soluționare în competența instanțelor judiciare de drept comun, neexistând instanțe speciale de contencios administrativ[1]. Cu toate acestea, la începutul secolului XX s-au creat şi jurisdicții administrative particulare. Astfel de jurisdicții administrative există şi în prezent într-un număr destul de mare, peste 2000 pe diferite domenii cum ar fi: asigurări sociale, litigii de muncă etc., ale căror decizii sunt supuse unui control judiciar public, diferențiat. Astfel de jurisdicții particulare ar putea fi comparate cu un anumit tip de arbitraj instituționalizat. Cel puțin în Anglia, problema dreptului administrativ, ca ramură de drept este discutabilă, deşi studiul administrației sau al dreptului aplicabil administrației se realizează prin norme comune sub denumirea „Constitutional and Administrative Law", unde aspecte legate de administrația publică, privind guvernământul local, corporațiile publice, legislația delegată, jurisdicția administrativă şi controlul judiciar asupra administrației publice[2]. Nu trebuie să surprindă această situație specială din dreptul englez cât timp Regatul Unit este aproape solitar între statele lumii, fără o Constituție scrisă.

b) Dreptul administrativ american. Deşi între legislația americană şi cea engleză există multe asemănări, în condițiile în care SUA are una din cele mai vechi constituții din lume, totuşi în doctrina americană se apreciază că există un drept administrativ ca ştiință şi ramură a dreptului public, căruia i se aplică un regim juridic derogativ dreptului comun. Noțiunea centrală a dreptului administrativ american este aceea de „agency"[3], care desemnează un organ administrativ în general, organ ce poate fi denumit comisie, departament, autoritate, birou, funcționar, administrator, corporație, divizie. Denumirea acestei structuri este aleatorie de cele mai multe ori, neexistând reguli juridice care să impună o anumită formulare condiționată.

Există **agenții de reglementare**, **agenții de executare** sau **de jurisdicție**. Conflictele de competența uneia dintre agenții se soluționează de

[1] A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a 4-a, Ed. All Beck, 2005, pag. 96.
[2] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 100-101.
[3] *Idem*, pag. 101.

regulă pe cale administrativă putându-se ajunge şi la Curtea de Justiție în cele din urmă.

În ceea ce priveşte controlul asupra agențiilor direct de către Curțile de Justiție acesta are caracter limitat la verificarea conformității activității agenției cu statutul de reglementare, cu legea, dacă activitățile agenției se regăsesc printre atribuțiile autorizate prin statut, dacă acțiunile au fost „corecte" adică conforme cu legea şi practica în domeniu, şi alte aspecte[1].

Deşi practicile administrative nord-americane se aseamănă în multe privințe cu cele britanice, de unde-şi au sorgintea, totuşi spiritul pragmatic este împletit cu legalitatea şi formalismul astfel că în SUA există un veritabil drept administrativ, „nu numai pentru administrația activă ci şi pentru cea contencioasă (jurisdicțională)"[2].

c) Dreptul administrativ în Franța. Din punctul de vedere al dreptului public şi în particular al dreptului administrativ, Franța se situează, de departe pe prima poziție. Mai întâi pentru că după Revoluția de la 1789 când a abolit regimul polițienesc absolut, a dat naştere unui drept exorbitant, aplicabil administrației publice. În al doilea rând pentru că, în principiu, dreptul modern s-a inspirat sau a fost preluat după Codurile franceze. Revoluția franceză a creat premisele separației puterilor, ceea ce a condus, din perspectiva obiectului nostru de abordare, la o conturare deplină a ramurii dreptului administrativ. Administrația se desfăşoară după reguli de drept speciale, potrivit cărora administrația dispune şi impune un anumit comportament, iar particularii sunt obligați să se supună acestor dispoziții, creându-se prin astfel de norme juridice veritabile raporturi juridice de subordonare. De asemenea, existența Consiliului de Stat care acționează ca o Curte de primă şi de ultimă instanță. Există şi situații când Consiliul de Stat acționează ca instanță de apel soluționând contestațiile introduse împotriva deciziilor pronunțate de Curțile de Apel[3].

În Franța, la temelia funcționării administrației şi a existenței dreptului administrativ ca ramură de drept stau normele constituționale. La majoritatea autorilor francezi vom găsi în cursurile sau studiile despre administrație capitole rezervate cercetării constituționalității dreptului administrativ[4]. Preocuparea deosebită a puterii politice pentru buna funcționare a administrației publice o regăsim şi în constituirea unui executiv puternic, cu o poziție decizională deosebită în care se împleteşte natura eligibilă a Preşedintelui – ales prin sufragiu universal, şi guvernul condus de primul-ministru; dar Preşedintele are o putere preeminentă asupra Guvernului. Guvernul are o serie de competențe putând emite ordonanțe ce tind spre o reglementare primară a relațiilor sociale.

Întreaga activitate a autorităților administrative este supusă controlului judiciar prin Tribunale administrative, iar Consiliul de Stat are şi competența de a verifica legalitatea ordonanțelor emise de Guvern.

---

[1] Pentru detalii, vezi în A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a 4-a, Bucureşti, Ed. All Beck, pag. 101 şi urm.

[2] *Idem*, pag. 103.

[3] Pentru detalii, Ioan Alexandru, *Drept administrativ comparat*, Ed. Lumina Lex, 2000, pag. 194 şi urm.

[4] Georges Vedel, Pierre Delvolve, *Droit administratif*, vol. I, edition 11, 1990, pag. 25 şi urm.

Constituționalitatea legilor adoptate de Parlament revine în competența Consiliului Constituțional.

d) În Germania, stat federal şi democratic, organizarea administrației are baza legală atât în Constituția federală din 23 mai 1949, cât şi în alte legi adoptate pe baza Constituției. Fiind stat federal este necesară o corelare între organizarea administrativă a landurilor cu cea federală, landurile germane având puteri mai reduse în comparație cu statele federate din SUA.

Există un drept administrativ german, puternic, bine conturat, există Curți administrative ale landurilor şi curți locale, dar şi o Curte Administrativă Federală.

e) În Italia. Organizarea administrației are un temei constituțional, legal, Guvernul este împuternicit să adopte **decrete-legi** şi **legi delegate**. Parlamentul, atunci când reglementează prin lege, a dobândit practica de a face reglementări în detaliu, ceea ce conduce la o interferență permanentă a legislativului cu executivul, scăzând într-o oarecare măsură atribuțiile executivului central. Cum Republica Italiană este organizată administrativ –pe regiuni, acestea au primit în ultimul timp puteri delegate de a adopta propriile legi pentru ceea ce este specific zonei (regiunii) din dorința unei descentralizări reale şi a eficientizării acțiunii administrative. Nu trebuie omis faptul că actuala formă şi structură a Italiei s-a constituit prin unirea micilor state republici sau provincii caracterizate prin specificități pronunțat diferențiate, iar procesul de descentralizare are ca scop principal menținerea unității republicii într-o diversitate normală, tradițională şi necesară în acelaşi timp.

Existența unei reglementări fundamentale şi subsecvente privitoare la organizarea şi funcționarea autorităților administrației a condus la crearea unui drept administrativ ca ramură a dreptului public şi ca ştiință juridică.

Situații similare întâlnim şi în celelalte state ale Uniunii Europene[1], cu privire la organizarea şi funcționarea autorităților administrative, soluționarea litigiilor născute între administrație şi cei administrați sau controlul asupra activității acestor autorități administrative. De asemenea, în multe state comunitare întâlnim instituția Avocatul Poporului (Ombustman) cu o competență de control informal asupra activității administrației, de recomandare şi nu de decizie.

Se observă în principiu existența unui drept derogator de la dreptul comun, care se aplică administrației publice, fapt corect, pentru că orice activitate statală este generată şi însoțită de existența puterii publice necesare. Altfel, statul nu şi-ar mai putea aduce la îndeplinire misiunea încredințată de societate.

[1] În prezent Uniunea Europeană este formată din 25 state: Austria, Marea Britanie, Italia, Franța, Germania, Belgia Luxemburg, Olanda, Portugalia, Grecia, Spania, Danemarca, Irlanda, Finlanda, Suedia, Cehia, Slovacia, Ungaria, Cipru, Polonia, Slovenia.

Secțiunea 2. Dreptul administrativ român

1. Evoluția reglementărilor juridice aplicabile administrației publice române

Apariția statului a generat apariția formei executive de manifestare a acestuia, administrația statului, care a evoluat sau involuat odată cu statul, cu condițiile istorice, politice sau economice, regimul politic sau alte elemente ori factori determinanți.

Cum dreptul în forma scrisă modernă a apărut mult mai târziu după apariția statului se înțelege că mai întâi el s-a manifestat sub forma cutumelor agreate de stat în anumite limite. Aceste cutume după cum se afirmă în literatura de specialitate priveau atât relațiile private cât şi pe cele publice, ele având incidență directă asupra organizării diferitelor structuri de putere, a organizării administrative, obligații fiscale, militare, edilitare etc.

Se vorbeşte chiar de existența unui „veritabil drept administrativ încă din perioada istorică a Daciei romane”[1], datorat în bună parte dreptului roman impus de Imperiu care a constituit în cele din urmă, „un puternic factor de unificare a provinciei cucerite pe care a inclus-o, sub raport social, economic, financiar şi administrativ-politic, în marea familie romană”[2].

Dar odată cu retragerea romană (271 d.Ch.) organizarea administrației locale în provinciile româneşti a continuat să existe sub forme diferite decât cele din perioada ocupației romane, putând vorbi chiar de naşterea unui adevărat drept românesc pentru fiecare provincie (stat) românească. Secolul XIX va aduce clarificări şi evoluții substanțiale cu privire la administrația publică şi dreptul aplicabil acesteia mai ales începând cu Regulamentele Organice.

Rolul Regulamentelor Organice în apariția şi dezvoltarea dreptului administrativ român. Asupra semnificației şi impactului produs de Regulamentele organice printre primii autori români semnalăm pe prof. Anibal Teodorescu, care în studiul „Noțiuni de drept administrativ”, partea I, Bucureşti, 1912, Tipografia Eminescu arată că Regulamentele organice, au constituit principalul izvor al dreptului administrativ din Țările Române, ele rămânând în vigoare până la adoptarea primei Constituții moderne, la 1866. De altfel, au existat voci autorizate în secolul XIX care au considerat Regulamentele organice ca reprezentând şi prima Constituție scrisă a Principatelor române (Constantin G. Disescu). Cu toate aceste puncte de vedere dualiste – apreciem că teza potrivit căreia „Regulamentul Organic a constituit un act complex, politic şi administrativ...”[3] este cea mai corectă. De altfel, un „stat care nu are suveranitate deplină, nu poate avea nici o constituție veritabilă, în accepțiunea modernă[4].

---

[1] A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, ediția a 4-a, 2005, pag. 108.
[2] Paul Gogeanu, *Istoria dreptului românesc*, Tipografia Universității Bucureşti, 1985, pag. 5.
[3] A. Iorgovan, *Drept constituțional şi Instituții politice*, Teoria Generală, Ed. Galeriile J.L Calderon, Bucureşti, 1994, pag. 106.
[4] La momentul adoptării Regulamentelor organice nu se vorbea de statele româneşti în sensul juridic acceptat, ci de „principatele române” ceea ce este o diferență nu de formă ci de fond, în esență.

Dar Regulamentele au constituit începutul unei transformări fundamentale din societatea română, ele au creat bazele unui adevărat „Guvern” în sensul modern al termenului. Dreptul administrativ a dobândit o autonomie sporită în rândul ramurilor de drept. Ulterior Regulamentelor organice, dar înainte de adoptarea Constituției de la 1866, au fost adoptate o serie de acte normative foarte importante printre care Legea de înființare a Consiliului de Stat din 1864, legile de organizare a comunelor şi județelor şi alte legi foarte importante. Cât priveşte aspectele doctrinare româneşti este de remarcat faptul că doctrina avut o contribuție deosebită la dezvoltarea dreptului administrativ. Constantin G. Disescu este primul autor de prestigiu, care a redactat un curs de drept administrativ[1], în care se opreşte asupra organizării administrative a țării şi încearcă să contureze principiile ce guvernează dreptul administrativ român. Însă principiile generale ale dreptului administrativ român sunt formulate de prof. Paul Negulescu. În acelaşi sens s-au situat Anibal Teodorescu, Constantin G. Rarincescu, Erast Diti Tarangul[2].

2. Obiectul şi definiția dreptului administrativ.

Obiectul dreptului administrativ

Administrația publică se prezintă ca un fenomen complex a cărui înțelegere şi realizare presupune implicarea mai multor ştiințe. Dintre ştiințele sociale cele mai apropiate de administrație amintim ştiința administrației, care analizează administrația sub aspectele ei nejuridice şi dreptul administrativ ce are în vedere aspectele juridice. Cu toate aceste specificități ale celor două ştiințe invocate, în doctrină s-a arătat că şi dreptul constituțional reglementează relații ce aparțin domeniului administrației publice. Mai ales acum când disciplina de drept constituțional cuprinde pe lângă problematica consacrată dreptului constituțional „tradițional” şi „instituțiile politice”. Aceste instituții politice precum: şeful statului, Guvernul, Curtea Constituțională, Avocatul Poporului şi altele – formează obiect al cercetării şi prezentării în cadrul disciplinei de drept administrativ. De altfel, dreptul constituțional este o ramură de drept călăuzitoare în sensul că normele sale sunt aplicabile şi au prioritate față de toate celelalte norme juridice. Întreaga reglementare normativă din stat trebuie să țină seama de conținutul normelor constituționale.

În general se vorbeşte de administrație publică când se au în vedere activități şi organe consacrate ca aparținând Guvernului sau administrației teritoriale locale. Dar în afara acestora există activități administrative prestate sau realizate şi de alte „organe ale statului” în afara celor amintite anterior. Această situație ne obligă ca atunci când vrem să stabilim care este obiectul ştiinței şi al ramurii de drept administrativ să avem în vedere toate aceste realități sociale şi juridice. Totodată trebuie ținut seama şi de evoluția reglementărilor în plan european şi mondial.

Când ne referim la obiectul dreptului administrativ mai trebuie avut în vedere că odată cu creşterea sarcinilor administrației publice, multe din aceste

[1] Vezi, Mihai T. Oroveanu, Constantin G. Disescu, în Justiția Nouă, nr. 12, 1966, pag. 57.
[2] Paul Negulescu, *Tratat*, vol. I, ediția a IV-a, 1934, pag. 54 şi urm.

sarcini sunt date în executare privată, sunt concesionate, situație în care se aplică un regim juridic mixt public-privat. De aceea, aşa cum s-a arătat şi în doctrina românească recentă, pentru a defini obiectul de reglementare al dreptului administrativ în raport cu administrația publică este necesar să delimităm cele două mari situații[1]:

- reglementarea relațiilor sociale din sfera administrației publice împreună cu alte ramuri ale dreptului public şi,
- reglementarea relațiilor sociale din sfera administrației publice împreună cu ramuri ale dreptului privat. În cadrul acestor două mari categorii de relații sociale care se regăsesc în mediul administrației pot fi identificate următoarele tipuri de raporturi, după natura normelor juridice care le reglementează:
  - raporturi reglementate de dreptul administrativ în conexiune cu dreptul constituțional, situație în care primordialitatea sau dreptul comun îl reprezintă dreptul constituțional. Astfel de raporturi regăsim la toate celelalte ramuri ale dreptului fiindcă normele juridice „de ramură" sunt subsecvente normelor constituționale;
  - raporturi juridice reglementate de dreptul administrativ, dar, ca drept comun şi nu ca în cazul de mai sus, unde dreptul comun era dreptul constituțional. În această categorie de raporturi juridice pot fi exemplificate raporturile de drept financiar, drept fiscal, drept bancar sau dreptul securității sociale, acesta din urmă având ascendență şi în dreptul muncii, dar mai aproape fiind de dreptul administrativ;
  - raporturi reglementate de dreptul administrativ **în colaborare** cu alte ramuri ale dreptului public exemplificându-se ramura „dreptul internațional public"[2].

Discuțiile care se poartă asupra dublei naturi juridice a unor raporturi juridice din prima categorie sunt justificate doar în parte, deoarece dreptul constituțional, este şi va rămâne permanent dreptul fundamental al sistemului de drept şi ca atare baza reglementărilor de detaliu o vom regăsi tocmai în normele juridice de drept administrativ elaborate cu respectarea regimului constituțional existent.

Pentru a întări cele de mai înainte vom face următoarea remarcă: în Codul civil român sunt multe dispoziții ce fac trimiteri la regulile cutumiare, „obiceiul locului"[3]. Pentru ca aceste dispoziții să-şi găsească aplicabilitate în continuare era necesar ca în legea fundamentală, constituția să se facă referire la aceste „reglementări" pentru ca să nu se ajungă la declararea ca „neconstituționale" a dispozițiilor din Codul civil. Situația a fost clarificată prin art. 44 alin. 6 din Constituție potrivit căruia: „dreptul de proprietate obligă la respectarea sarcinilor privind protecția mediului şi asigurarea bunei vecinătăți, precum şi la respectarea celorlalte sarcini care, potrivit legi sau obiceiului, revin proprietarului".

[1] Pentru o cercetare detaliată, a se vedea, Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, ediția a 4-a, 2005, pag. 179 şi urm.
[2] Dana Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, Bucureşti, 2003, pag. 40.
[3] Vezi art. 600, 607 şi altele din Codul civil român.

Dreptul administrativ ca şi administraţia publică se bucură de o atenţie sporită în ceea ce priveşte sfera reglementărilor şi incidenţa acestora în alte ramuri ale dreptului, precum dreptul penal. Se vorbeşte, spre exemplu, despre o poliţie judiciară şi una administrativă. Nu de puţine ori aceeaşi persoană, agent al puterii publice, ofiţer de poliţie este pus în situaţia de a avea o dublă calitate şi de a acţiona aproape concomitent ca agent al puterii administrative – preventiv şi ca agent al puterii judiciare „*post factum*", după ce a fost încălcată dispoziţia legală[1].

Raporturile sociale din sfera administraţiei publice, reglementate de dreptul administrativ împreună cu unele ramuri ale dreptului privat. În sfera administraţiei publice nu iau naştere numai raporturi juridice care se supun normelor imperative ale dreptului administrativ ci şi altor categorii de raporturi juridice. Spre exemplu, administraţia publică încheie contracte de muncă cu unele persoane ce nu fac parte, potrivit legii, din categoria funcţionarilor publici. De asemenea, poate încheia contracte civile de colaborare sau pentru prestări de serviciu de mică anvergură unde nu este obligatoriu încheierea unui contract administrativ. Dar şi contractele administrative nu se supun exclusiv regulilor de drept administrativ ci şi acelora de drept privat. Spre exemplu, există reglementări conform cărora repartizarea unei locuinţe din „fondul de stat" se face doar de autorităţile administraţiei publice, iar pe baza repartiţiei care este un act administrativ, se încheie contractul de închiriere, iar mai apoi, posibil şi de vânzare-cumpărare, acesta din urmă fiind supus eminamente dreptului privat. Dar pentru a se putea ajunge aici se cere mai întâi aplicarea normelor de drept administrativ, în speţă emiterea repartiţiei[2].

Raporturi sociale născute în cadrul activităţii unor autorităţi publice ce exced sistemului organelor administraţiei publice.

În literatura de specialitate mai veche sau cea recentă se face deseori vorbire despre existenţa unor raporturi sociale supuse regimului administrativ, dar în care nu găsim nici una dintre autorităţile sau instituţiile publice administrative consacrate. Deşi faptul se teoretizează prea mult, negăsindu-se un exemplu concludent, vor încerca să arătăm că astfel de raporturi pot apărea. În anul 2002 au fost acreditate pentru prima dată după 1990 mai multe „universităţi particulare". Urmare acestui fapt, diplomele ce vor fi emise absolvenţilor, „licenţiaţilor" acestor universităţi, reprezintă acte administrative ca şi în cazul diplomelor emise de o Universitate publică. Având aceeaşi valoare juridică cele două tipuri de diplome, nu pot fi supuse unor regimuri administrative diferite. Ceea ce presupune că refuzul unei universităţi private acreditate de a elibera diploma ce atestă calificarea superioară obţinută de o persoană după absolvire, inclusiv a examenului de licenţă, va face obiectul unui litigiu de contencios administrativ, nediferenţiat. Aceasta înseamnă, pornind de la titlul de mai sus că suntem în prezenţa unor raporturi atipice, născute în legătură cu activitatea unui stabiliment de utilitate publică, recunoscut de stat.

[1] Mihai T. Oroveanu, *Tratat de drept administrativ, op.cit*., pag. 276 şi urm.
[2] Pentru detalii, a se vedea Decretul-lege nr. 61/1990 privind vânzarea de locuinţe construite din fondurile statului; Legea nr. 85/1990 privind modificarea Decretului-lege nr. 61/1990; Legea nr. 114/1996 privind locuinţele.

3. Definiția dreptului administrativ

Domeniile de participare a administrației publice în cadrul societății fac dificilă elaborarea unei definiții concise a dreptului administrativ. Ca orice ramură a dreptului şi dreptul administrativ este constituit dintr-un ansamblu de norme juridice care reglementează relații sociale. Cum dreptul administrativ reprezintă dreptul aplicabil administrației, iar administrația publică încorporează cea mai mare parte dintre activitățile organizate de stat, cu rolul esențial de executare a legii nu este greu de înțeles că în obiectul de reglementare al dreptului administrativ vom regăsi mai multe categorii de relații sociale despre care, dealtfel am amintit. Aceste relații sociale, pot fi sistematizate astfel: relații ce țin de „implementarea" legii adică de executare a legilor, făcând obiectul a ceea ce se cheamă **poliția administrativă** şi activități de prestare-realizare care revin activităților **serviciilor publice**. Aceste două mari categorii de relații nu sunt însă exhaustive, pentru că fenomenul administrativ este foarte dinamic în timp şi spațiu, altfel spus, se modifică în conținutul său şi are o intensitate inconstantă în timp; spre exemplu, realizarea unor intervenții urgente în caz de calamități naturale, în condițiile în care aceste calamități nu sunt permanente, din fericire. Dreptul administrativ, normele sale de reglementare acționează diferențiat şi în timp, în funcție de cerințe, de priorități etc. Există şi a treia categorie de relații sociale ce țin de incidența dreptului administrativ, respectiv aceea de soluționare a litigiilor dintre autoritățile publice cu activitate administrativă-executivă şi cei administrați sau alte structuri de putere care intră sub incidența normelor de contencios administrativ şi a normelor incidente acestora, cum ar fi normele ce țin de recursul administrativ sau acelea care se referă la jurisdicțiile administrative.

Dreptul român este un drept unitar, însuşire ce rezultă din unicitatea sursei sale de creație şi se prezintă într-o diversitate de reglementări, pe domenii separate ale vieții societății, pe ramuri.

Dacă avem în vedere cele două mari diviziuni ale dreptului, dreptul public şi dreptul privat, vom înțelege mai repede de ce dreptul administrativ este inclus în diviziunea dreptului public, ca ramură de drept. Instituțiile juridice nu sunt toate de aceeaşi natură, ele se diferențiază prin natura relațiilor sociale pe care le reglementează, prin scopul urmărit de Stat, prin mijloacele care le sunt puse la dispoziție. Natura interesului reglementat de fiecare instituție juridică (privită ca ansamblu de norme juridice ce au ca obiect de reglementare relații sociale omogene sau sensibil asemănătoare, în cadrul unei ramuri a dreptului) are o mare importanță şi valoare în ceea ce priveşte limitele unei ramuri sau alteia a dreptului sau apartenența la dreptul public ori la dreptul privat.

Caracteristica generală a normelor de drept constă în aceea că statul prin elaborarea acestor norme urmăreşte să reglementeze interese publice generale, să instituie o ordine juridică în societate. Chiar şi acele norme ce reglementează relațiile sociale exclusiv dintre particulari, în realitate tot interese generale reglementează fiindcă ordinea juridică instituită la un moment dat este ordinea firească cerută de societate, de interesele membrilor acesteia priviți mai întâi ca parte componentă a societății şi mai apoi ca indivizi separați.

Dreptul administrativ reglementează activitatea unei puteri a statului, puterea executivă sau administrativă. Constituția este cea care reglementează modul de organizare a puterilor în Stat. Prin comparație cu celelalte două puteri ale statului, administrația se prezintă ca fiind cea mai dinamică. Normele juridice care se aplică administrației sunt supuse unui proces continuu de adaptare la cerințele vieții sociale, a interesului public. Chiar şi atunci când legea rămâne neschimbată, actele administrative pot avea, în timp, un conținut diferențiat, în concordanță cu cerințele sociale, în dinamica acestora. De altfel, modificarea prea des a legilor face să scadă şi responsabilitatea factorilor de decizie, dar şi a celor administrați. Normele de drept administrativ trebuie să fie cât mai generale, suple şi clare pentru a da posibilitate autorităților publice să-şi adapteze şi nuanțeze deciziile potrivit cerințelor concrete ale situației.

Dreptul administrativ ca drept aplicabil autorităților şi instituțiilor administrative cuprinde în ansamblul normelor juridice privitoare la constituirea, organizarea şi funcționarea autorităților publice. Normele de drept administrativ conferă administrației publice puteri, prerogative exorbitante pe care nu le regăsim în conținutul normelor de drept privat, care reglementează relațiile sociale între particulari. Această caracteristică face din raporturile juridice administrative, raporturi de subordonare, de inegalitate a subiectelor de drept, fiindcă dreptul administrativ împuterniceşte autoritățile şi instituțiile publice administrative să acționeze în regim de putere publică, normele de drept administrativ având, prin excelență, un caracter imperativ[1].

Ținând seama de cele prezentate până acum, vom spune că, dreptul administrativ, ca drept aplicabil administrației publice, poate fi definit ca „ramură a dreptului public constituită din totalitatea normelor juridice care reglementează relațiile sociale privind constituirea, organizarea şi funcționarea autorităților şi instituțiilor administrației publice şi a altor autorități publice sau de interes public, în regim de putere publică, responsabilitatea administrației în relațiile sale cu mediul social şi politic extern precum şi statutul funcționarilor publici[2].

Ca ramură a dreptului public, dreptul administrativ se intersectează cu aproape toate celelalte ramuri ale dreptului român, fiecare participând la instituirea ordinii juridice generale în stat.

4. Trăsăturile dreptului administrativ român

Din cele enunțate anterior şi din definiția la care ne-am oprit pot fi evidențiate mai multe trăsături specifice acestei ramuri de drept:

a) dreptul administrativ aparține dreptului public român ceea ce presupune că normele juridice ce-l compun au un caracter imperativ, fără ca prin aceasta să se înțeleagă că autoritățile şi instituțiile publice, cu respectarea competențelor atribuite nu au posibilitatea de apreciere asupra modurilor de acțiune, a

[1] Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, ASE, Bucureşti, 2001, partea generală, pag. 10.

[2] Pentru definiții ale dreptului administrativ, a se vedea A. Iorgovan, *Tratat*, vol. I, *op.cit*., pag. 121; Mihai T. Oroveanu, *Tratat*, *op.cit.,* pag. 24, 25; Georges Vedel, Pierre Devolve, *Droit administratif*, vol. I, PUF, 1990, pag. 77 şi urm.; Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 69 şi urm.

momentului şi intensității acțiunii etc., fapt care în doctrină se cheamă putere discreționară[1];

b) normele juridice care constituie dreptul administrativ reglementează organizarea şi funcționarea autorităților şi instituțiilor administrative, competența acestora, responsabilitatea şi situația juridică a personalului din administrația publică;
c) normele de drept administrativ sunt prin excelență norme imperative constituind un regim juridic derogator dreptului comun, un regim de putere publică, de supraordonare a subiectelor de drept în orice raport juridic deasupra situându-se mereu o autoritate administrativă sau atunci când raportul de drept administrativ ia naştere între două structuri administrative deasupra, supraordonat, fiind subiectul care se află pe o treaptă superioară în ierarhia autorităților şi instituțiilor administrative;
d) ca ramură de drept, dreptul administrativ s-a constituit în adevăratul sens al expresiei de „ramură de drept" abia în secolul 19.

Pornind de la trăsăturile prezentate trebuie să facem precizarea că – administrația publică nu acționează doar în regim de putere publică, că întreaga sa activitate s-ar poziționa exclusiv sub incidența unor norme juridice cu caracter imperativ. Evident, toate normele juridice au caracter obligatoriu, dar caracterul imperativ al normelor ce formează dreptul administrativ porneşte de la atributele de putere publică pe care le exercită administrația. Administrația publică, indiferent că este vorba de aceea centrală, guvernamentală ori autonomă sau de administrația locală, prin natura situației trebuie să încheie şi acte juridice supuse regimului de drept privat – contracte de muncă, contracte de prestări de servicii, contracte civile pentru achiziționarea de bunuri care nu intră sub incidența legislației privind achizițiile publice, închirieri de bunuri din domeniul privat al statului, județelor, oraşelor sau comunelor etc.

Rezultă că normele juridice aplicabile administrației publice nu sunt exclusiv norme de drept administrativ, adică de drept public ci, exista şi norme aplicabile sau aparținând altor ramuri de drept (civil, muncii, comercial etc.).

5. Evoluția dreptului administrativ român[2]

După cum am mai precizat, Şcoala de drept administrativ român, s-a constituit în secolul 19 ca o cerință obiectivă la naşterea unei adevărate ramuri a dreptului administrativ şi cu precădere pe baza Regulamentelor organice.

În cadrul reformelor fundamentale inițiate şi promovate de domnitorul Alexandru Ioan Cuza se remarcă şi dreptul administrativ ca ramură nouă a dreptului dar şi ca ştiință. Astfel, se introduc cursuri de drept administrativ în învățământul preuniversitar şi în cel superior sau, în cadrul cursurilor de „drept public" capitole distincte sunt afectate noțiunilor de drept administrativ. Primele lucrări de drept administrativ au fost: „Dreptul administrativ român", autor

[1] Despre puterea discreționară şi excesul de putere, a se vedea, Dana Apostol Tofan, *Excesul de putere în jurisprudența administrativă franceză*, Studii de Drept Românesc, serie nouă, nr. 1-2 din 1999, pag. 135 – 179.
[2] Despre evoluția dreptului aplicabil administrației la poporul român, a se vedea, Antonie Iorgovan, *op.cit*., pag. 108 şi urm.

Grigorie C. Alexandrescu Urechia, Iaşi, 1875; „Elemente de drept administrativ", Bucureşti, 1881, autor Cristodul I. Suliatis; „Dreptul administrativ român", Bucureşti, 1891, autor Constantin G. Disescu. După 1900 sunt elaborate nenumărate lucrări valoroase, din care amintim: Aurel Onciul, „Drept administrativ român", Viena, 1900; Paul Negulescu, „Tratat de drept administrativ", vol. I şi II, 1904, 1906 (ediția a II-a), 1925 (ediția a III-a) şi 1934 (ediția a IV-a); Anibal Teodorescu, „Noțiuni de drept administrativ", 1912; Victor Onişor, „Drept administrativ român", 1923 (ediția I), 1930 (ediția a II-a); Marin Văraru, „Manual de drept administrativ", Chişinău, 1929, vol. I şi 1935, vol. II; Enst Diti Terangul, „Tratat de drept administrativ", Cernăuți, 1944. La aceştia se adaugă alte nume de referință ale ştiinței juridice româneşti, precum Jean Vermeulen, Constantin C. Rarincescu şi alții.

Referindu-se la importanța doctrinei juridice în general, prof. Paul Negulescu, citindu-i pe autori străini de prestigiu arăta că „doctrina joacă un mare rol în viața societății, aproape „acelaşi rol ca şi opiniunea publică în politică. Ea dă o orientare atât judecătorului cât şi legislatorului"[1]. Ca ramură a dreptului şi ca ştiință juridică dreptul administrativ român a cunoscut o perioadă de decădere după anul 1948 când au fost abrogate multe dintre normele juridice existente până atunci, s-a desființat contenciosul administrativ iar funcționarii publici au devenit simpli salariați, desființându-se raportul de funcție în favoarea raportului tipic de muncă, născut pe baza contractului de muncă.

Secțiunea 3. Izvoarele şi normele de drept administrativ

1. Noțiunea de izvor al dreptului administrativ

Atât în teoria generală a dreptului, cât şi în cadrul fiecărei ramuri a dreptului, atunci când se analizează izvoarele dreptului sunt avute în vedere două categorii de izvoare, respectiv izvoarele materiale şi izvoarele formale.

Alte ori clasificarea izvoarelor dreptului se face în funcție de capacitatea recunoscută oficial unei surse a izvorului de drept concret de a putea elabora (construi) reguli de conduită.

În ceea ce ne priveşte apreciem că ambele opțiuni de clasificare de mai înainte sunt corecte, dar cu unele precizări: dreptul nu parte exista fără izvoarele materiale, reale care-l provoacă şi-l determină pe legiuitor să formuleze normele de conduită, pe de o parte. Izvoarele scrise sunt realități formale ce conțin norme de conduită instituite de către stat şi reprezintă forma de manifestare a puterii de stat, iar izvoarele nescrise au rol determinant în conduita oamenilor, pe de altă parte.

a) Izvoarele materiale denumite şi izvoare reale, acestea reprezintă acele condiții materiale ale societății la un moment dat care stau la baza opțiunii

[1] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 65.

statului în ceea ce priveşte crearea dreptului. Ele sunt punct de pornire şi de analiză – de care se foloseşte Statul înainte de a transforma aceste realităţi sociale în drept[1].

Sunt considerate izvoare reale ale dreptului: factorul demografic, factorul social-politic, economic, uman, conştiinţa juridică a societăţii, tradiţia etc.

Referindu-ne la dreptul administrativ trebuie avute în vedere aceleaşi reguli, cerinţe sau realităţi cum ar fi cadrul constituţional existent, regimul politic, forma de guvernământ – într-o măsură mai restrânsă – factorii externi.

b) Izvoarele formale, dreptul în sine, sunt constituite dintr-o serie de norme juridice şi alte forme recunoscute de lege sau de practica socială. Dacă asupra izvoarelor materiale, aspectele de detaliu interesează mai puţin fiindcă ele sunt cunoscute de toţi în privinţa izvoarelor formale problema impune anumite nuanţări În practică sunt recunoscute trei categorii de izvoare formale: **izvoarele scrise**, normele juridice elaborate şi adoptate de stat; **izvoare cutumiare**, (nescrise); **doctrina** şi **jurisprudenţa**[2]. Referindu-ne la aceste trei categorii de izvoare formale, chiar dacă nu toate sunt şi scrise, cum este cazul cutumei, este de semnalat că aproape fără nici o deosebire ele pot fi întâlnite în toate ramurile dreptului nu numai în dreptul administrativ. De altfel, la un moment dat am făcut referire la art. 44 alin. 7 din Constituţia României care face trimitere, într-un context, adevărat ce ar ţine exclusiv de dreptul privat, la „obiceiul locului". Chiar şi de această realitate nu putem face abstracţie că, în activitatea de redactare a tezelor şi a proiectului actualei Constituţii a României au fost avute în vedere şi anumite practici constituţionale consacrate la noi sau în alte ţări. Cu atât mai mult în dreptul administrativ cutuma reprezintă un adevărat izvor de drept, mai ales că autorităţile publice locale funcţionează într-un regim administrativ descentralizat, de autonomie, iar legea generală de organizare a administraţiei nu poate cuprinde în detaliu comportamentul autorităţilor locale astfel că acestea sunt puse în situaţia de a se manifesta în anumite situaţii în funcţie de realităţile şi de tradiţiile locale, fără a depăşi în acest fel cadrul juridic permisiv.

În concluzie, normele cutumiare reprezintă un izvor de drept administrativ, uneori aceste cutume avându-şi izvorul din jurisprudenţă[3]sau în doctrină. Nu rareori o lucrare ştiinţifică bine fundamentată în care dispoziţii legale sau nevoi sociale sunt interpretate corect, determină autorităţile administrative ca în activitatea lor să ia în calcul aceste aspecte elaborate, care în timp vor deveni adevărate norme nescrise dar respectate de toţi.

1. Izvoarele scrie. Avem în vedere aici mai multe categorii de izvoare: interne şi externe. Cât priveşte izvoarele interne acestea se găsesc aşezate într-o ierarhie firească clădită pe forţa juridică a fiecărui act juridic – izvor de drept. Le prezentăm mai jos în ordinea descrescândă a forţei juridice.

a) Constituţia. Este cel mai important izvor al dreptului administrativ. Aici regăsim norme juridice privitoare la constituirea, organizarea şi funcţionarea principalelor autorităţi şi instituţii publice administrative, competenţele exclusive sau exemplificative ale unora dintre acestea, drepturile şi libertăţile fundamentale,

[1] I. Corbeanu, M. Corbeanu, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2002, pag. 167.
[2] I. Corbeanu, M. Corbeanu, *op.cit*., pag. 168 şi urm.
[3] În acest sens şi, Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 65.

sau norme privitoare la unele raporturi ce pot lua naştere între autoritățile publice. De altfel, cadrul constituțional trebuie respectat întocmai pentru că în caz contrar există o autoritate, Curtea Constituțională, care poate constata şi declara neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe a Guvernului. Normele constituționale sunt norme de bază (ex. Preşedintele României are stabilite competențele exclusiv prin Constituție), sau norme principii față de care trebuie să se elaboreze întregul sistem de norme juridice dintr-o ramură sau alta a dreptului. Normele constituționale sunt destul de generoase cu ramura dreptului administrativ. Ele fac referiri de principiu ori de detaliu la majoritatea domeniilor de activitate ale autorităților şi instituțiilor publice administrative. Acestea stabilesc prerogativele Preşedintelui României, Curții Constituționale, ale Curții de Conturi, Avocatului Poporului şi altele.

b) Legile. Potrivit Constituției revizuite, art. 73, legile sunt de trei categorii: **legi constituționale** ce privesc revizuirea Constituției şi care se adoptă şi se supun aprobării prin referendum național ca şi Constituția; **legi organice** care în cazul dreptului administrativ privesc o serie de domenii precum organizarea şi funcționarea autorităților administrației publice, contenciosul administrativ, regimul administrativ, statutul funcționarilor publici, organizarea alegerilor Preşedintelui României, alegerile locale, proprietatea, statutul polițistului, regimul stării de asediu şi al stării de urgență, statutul minorităților naționale, organizarea Curții de Conturi, a Consiliului Suprem de Apărare a Țării, Autorității Electorale Permanente, regimul general al autonomiei locale şi altele. De asemenea, potrivit art. 117 din Constituție, autoritățile administrative autonome centrale se înființează prin lege organică. **Legile ordinare**, ce constituie izvor al dreptului administrativ sunt mai reduse ca număr. Ele au ca obiect de reglementare acele relații sociale ce țin de realizarea puterii executive şi care nu au fost afectate reglementărilor prin legi organice aşa cum este legea contravențiilor care inițial au fost stabilite prin Ordonanță, pentru ca ulterior Ordonanța (nr. 2/2001) să fie aprobată, modificată sau completată printr-o lege ordinară.[1]

c) Ordonanțele de Guvern. Potrivit art. 115 (1) din Constituția revizuită, Guvernul poate fi abilitat prin lege, de către Parlament să emită ordonanțe, dar numai în domeniile rezervate legilor ordinare. În ceea ce priveşte Ordonanțele de urgență, acestea, strict constituțional, pot fi adoptate numai în situații extraordinare, ceea ce ar însemna, într-un stat de drept ale cărei autorități sunt preocupate de respectarea Ordinii Constituționale, să fie în număr foarte restrâns. În realitate numărul ordonanțelor de urgență este exagerat de mare şi nejustificat în acelaşi timp. S-a ajuns, nu de puține ori, ca o ordonanță să fie substanțial modificată prin legea de aprobare, aşa cum s-a întâmplat cu legea contravențiilor, fapt ce creează instabilitate şi confuzie în ceea ce priveşte aplicarea corectă a normelor de drept.

d) Hotărârile Guvernului, Ordinele miniştrilor. Reprezintă izvoare ale dreptului administrativ deoarece, atât Guvernul cât şi miniştrii au competența

[1] Ordonanța nr. 2/2001 privind regimul contravențiilor, a fost publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. ..../..... şi a fost aprobată, modificată şi completată prin Legea nr. 180/11.04.2002, publicată în Monitorul Oficial nr. 268 din 22.04.2002.

de a stabili prin acte, cu caracter normativ modul de desfăşurare a unor relaţii sociale din sfera de competenţă atribuită prin lege. De altfel, chiar Constituţia revizuită, în art. 108 alin. 1, referitor la „Actele Guvernului" atunci când le enumeră pune mai înainte hotărârea de Guvern şi apoi Ordonanţa. De aici concluzia logică asupra importanţei hotărârilor adoptate de Guvern şi faptul că prin Hotărâre Guvernul realizează majoritatea covârşitoare a atribuţiilor şi competenţelor ce-i sunt stabilite prin art. 102 din legea fundamentală.

Şi autorităţile publice administrative autonome centrale, în măsura în care sunt abilitate prin lege pot emite sau adoptă acte cu caracter normativ ce constituie izvoare de drept administrativ, norme juridice care să reglementeze modul de desfăşurare a relaţiilor sociale din domeniul lor de competenţă. Spre exemplu, în mod curent, Consiliul Naţional al Audio-vizualului adoptă decizii cu caracter normativ privitoare la activitatea agenţilor şi operatorilor din domeniul audio şi televiziune.

Şi autorităţile publice administrativ-teritoriale – judeţene, orăşeneşti ori comunale – sau serviciile publice deconcentrate ale ministerelor pot crea izvoare de drept administrativ, potrivit competenţelor atribuite. Avem în vedere Hotărârile Consiliilor judeţene şi locale, dispoziţiile primarilor care au caracter normativ.

e) Tratatul internaţional.

Potrivit art. 11 alin. 2 din Constituţia României, revizuită, tratatele ratificate de Parlament, cu respectarea legii, fac parte din dreptul intern. Noţiunea generală de tratat poate avea denumiri diferite, convenţii, acorduri, tratate etc. Important este ca actul în cauză, întotdeauna având un caracter bilateral sau multilateral să îmbrace forma unor înţelegeri ale României cu alte state sau cu organizaţii internaţionale, după caz. Pentru a fi izvor formal al dreptului, tratatul trebuie să fie ratificat de către Parlamentul României. Ratificarea se realizează ulterior de către Preşedintele României. Ratificarea se realizează prin adoptarea unei legi de ratificare care se promulgă ulterior de către Preşedintele României şi se publică în Monitorul Oficial al României, partea I. Intrarea în vigoare a tratatului este supusă şi altor reguli decât cele prevăzute pentru legi. Astfel, tratatele supuse ratificării nu pot suporta modificări, ele reprezintă „legea părţilor" contractante, semnatare ale tratatului, ceea ce impune a fi avute în vedere şi alte condiţii de intrare în vigoare a tratatului cum sunt: ratificarea de toate părţile, o anumită dată de intrare în vigoare, dacă a fost ratificat de toate părţile, după caz[1]. Din perspectiva dreptului administrativ, tratatul reprezintă izvor al acestei ramuri de drept dacă are o aplicabilitate directă şi nemijlocită; cuprinde dispoziţii ce reglementează relaţiile sociale din mediul administraţiei, care fac obiectul dreptului administrativ; cuprinde norme ce obligă autorităţile administraţiei publice să adopte reguli de conduită obligatorie pentru reglementarea unor relaţii sociale.

Prin legea fundamentală, România s-a obligat să îndeplinească „întocmai şi cu bună credinţă obligaţiile ce-i revin din tratatele la care este parte (art. 11 alin.

[1] Tratatul privind aderarea Republicii Bulgaria şi a României la Uniunea Europeană, semnat la 25 aprilie 2005 la Bruxelles, ratificat de România prin Legea nr. 157/2005, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 465 din 1 iunie 2005, prevede în art. 4 alin. 2 că „Prezentul tratat intră în vigoare la 1 ianuarie 2007, cu condiţia ca toate instrumentele de ratificare să fi fost depuse înaintea acestei date". Instrumentele de ratificare sunt: legile, decretele şi alte acte juridice care potrivit legislaţiei fiecărui stat sunt acte de ratificare.

1). De asemenea, trebuie precizat că tratatele internaționale mai favorabile în ceea ce privește drepturile omului au prioritate în aplicare comparativ cu legislația internă (art. 20 din Constituția revizuită).

f) Acquis-ul comunitar. Din punct de vedere terminologic acquis-ul comunitar poate fi definit ca ordinea juridică comunitară, tot ceea ce în domeniul legislativ este un bun câştigat pentru Comunitățile Europene şi pentru Uniunea Europeană. România a semnat în anul 1993 un Acord[1] cu statele membre al Comunității Europene. În baza acestui Acord ne-am asumat obligația armonizării legislației române cu legislația Uniunii Europene, adică adoptarea aceste legislații. Însă din acquis fac parte şi Regulamentele care au aplicabilitate generală, directă. Ori în condițiile actuale, când România are statut de stat asociat şi se găseşte într-o perioadă de preaderare, se pune întrebarea dacă acele Regulamente – izvoare de drept comunitar pot fi considerate şi izvoare de drept român. Apreciem că nu poate fi reținută o astfel de ipoteză, aceasta fiind valabilă doar pentru statele membre ale Uniunii Europene, care în virtutea atribuțiilor sale de state suverane cu respectarea regulilor constituționale proprii au înțeles să transfere o parte a puterii lor suverane către Instituțiile Comunitare. România poate să-şi armonizeze legislația națională prin adoptarea de legi ori alte acte normative prin care să reglementeze relațiile existente în societatea noastră în concordanță cu un astfel de regulament, dar în nici un caz nu poate să-l impună direct în ordinea juridică internă[2].

2. Izvoarele nescrise ale dreptului administrativ

În această categorie de izvoare informale enumerăm cutuma, doctrina şi jurisprudența.

Chiar dacă doctrina şi jurisprudența nu pot exista decât în formă scrisă, grafică, ele sunt considerate ca fiind tot izvoare nescrise pentru a le deosebi de cele scrise, formale, despre care am vorbit anterior.

Cutuma reprezintă o practică îndelungată desfăşurată după aceleaşi reguli născute nu din voința unei autorități publice, ci din nevoile practice, cotidiene ale unor situații de fapt. Aşa cum s-a precizat, chiar legislația noastră face trimiteri exprese la „obiceiuri", adică la cutume (a se vedea art. 44 alin. 7 din Constituția revizuită) dar, pe măsură ce va creşte autonomia locală, autoritățile publice autonome județene sau comunale vor fi obligate să recunoască o serie de practici ale colectivităților locale ca obligatorii şi, în consecință, obligate să le respecte.

Deja în prezent se remarcă astfel de situații mai ales în ceea ce priveşte aplicarea unor legi cu caracter reparatoriu în domeniul proprietății, protecția copilului etc.

Doctrina – chiar dacă legislația română nu recunoaşte *in terminis*, calitatea de izvor informal al doctrinei, în practica autorităților judecătoreşti, dar şi

[1] Acord European instituind o asociere între România, pe de o parte, Comunitățile Europene şi statele membre ale acestora, pe de altă parte. Acest acord a fost ratificat prin Legea nr. 20/1993 publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 73/12.04.1993 şi a intrat în vigoare la 01 februarie 1995. Mai trebuie amintit că Acordul face referire doar la Comunitățile Europene nu şi la Uniunea Europeană, deoarece la data semnării Tratatul de la Maastricht privind instituirea Uniunii Europene nu intrase în vigoare, el a intrat în vigoare la 01.11.1993.

[2] I. Corbeanu, M. Corbeanu, *op.cit*., pag. 115.

a legiuitorului, punctele de vedere cu caracter ştiinţific exprimate de specialiştii de notorietate în domeniile dreptului nu trec neobservate. Avem în vedere atât doctrina românească, cât şi cea străină care se referă la instituţii juridice compatibile cu normele interne.

Jurisprudenţa. Hotărârile judecătoreşti pot constitui izvor de drept în cazuri expres recunoscute de lege. Astfel, potrivit art. 126 alin. 3 din Constituţia revizuită, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie asigură interpretarea unitară a legii de către celelalte instanţe judecătoreşti potrivit competenţei sale. Este cazul acelor hotărâri judecătoreşti pronunţate de instanţa supremă, în plenul său, care au rolul de a crea o orientare unitară a instanţelor de judecată în interpretarea unor norme juridice. În cazul acestui izvor informal de drept se poate face cuvenita trimitere şi la jurisprudenţa Curţi Europene pentru Drepturile Omului, care constituie în multe cazuri elementul de referinţă atât pentru judecător, pentru autorităţile administrative, dar şi pentru legiuitor. De asemenea, semnalăm faptul că potrivit art. 20 din Legea nr. 24/2000, republicată, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, „în activitatea de documentare pentru fundamentarea proiectului de act normativ se vor examina practica Curţi Constituţionale în acel domeniu, practica instanţelor judecătoreşti în aplicarea reglementărilor în vigoare, precum şi doctrina juridică în materie”[1].

2. Normele de drept administrativ

Structura internă sau logico-juridică a normelor juridice

Ca orice normă juridică şi în cazul normelor de drept administrativ vom regăsi cele trei elemente structurale consacrate: ipoteza, dispoziţia şi sancţiunea.

Ipoteza normei de drept administrativ

Potrivit teoriei generale a dreptului, ipoteza este acea parte a normei juridice care stabileşte împrejurările, condiţiile în care se va aplica norma juridică. Ea trebuie să răspundă la întrebarea „în ce împrejurări?” şi „cui?” i se va aplica norma juridică. În ipoteză sunt incluse şi definiţii, principii, scopul activităţii unui organ, înţelesul unor termeni etc.[2] Mai ales la Ordonanţe găsim în conţinutul ipotezei o serie de aspecte lămuritoare: definiţii, explicarea înţelesului unor termeni etc. Aşa cum s-a arătat în doctrina de dată recentă[3], necesitatea unui asemenea mod de redactare a ipotezei normei de drept administrativ decurge din însuşi obiectul administraţiei publice, implicit al dreptului administrativ, anume transpunerea în practică, în cele mai variate situaţii concrete, a valorilor politice ce au îmbrăcat haina juridică a legii, respectiv prestarea, în limitele legii a serviciilor publice, astfel încât să se poată realiza, într-o unitate dialectică, atât interesele generale ale statului şi societăţii, cât şi interesele personale ale „cetăţenilor, precum şi cele ale unităţilor administrativ-teritoriale”.

Ca în majoritatea cazurilor şi normele de drept administrativ pot cuprinde ipoteze elaborate, adică absolut determinate dar şi ipoteze relativ

[1] Legea nr. 24/2000 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. ..... din 30 martie 2000 şi republicată, cu modificările ulterioare în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 777 din 25.08.2004.
[2] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 141-142.
[3] *Idem*.

determinate. Cele două variante ale ipotezei credem că se găsesc în strânsă legătură cu puterea de decizie pe care o au autoritățile şi instituțiile administrative într-un context sau altul, sau mai precis, cu puterea discreționară de care poate uza la un moment dat: astfel când ipoteza este absolut determinată organul administrativ va trebui să se limiteze la situațiile strict determinate de ipoteză, iar atunci când ipoteza este relativă, acesta va putea să aprecieze cu o mare autonomie cum va acționa, beneficiind implicit de o putere discreționară, de o apreciere largă[1].

Regimul administrativ aplicabil în momentul de față este unul descentralizat, de autonomie funcțională sporită. În aceste condiții actele normative ce conțin norme de drept administrativ şi a căror aplicare (executare) revine autorităților publice beneficiare ale autonomiei funcționale, ipoteza trebuie să fie relativ determinată. Printr-o asemenea reglementare permisivă se dă posibilitate autorităților administrative de a aprecia cum să aplice legea, corespunzător competențelor care le revin şi în deplină concordanță cu interesul general, cu cerințele sociale.

Dispoziția normei de drept administrativ

Este partea nelipsită a oricărei norme juridice, iar în cazul dreptului administrativ dispoziția normelor trebuie să fie imperativă, fiindcă oricare dintre autoritățile şi instituțiile administrative acționează în realizarea puterii publice. Cum normele de drept administrativ obligă, în general, autoritățile să acționeze şi mai puțin să se abțină de la a face ceva înseamnă că normele juridice constitutive ale ramurii dreptului administrativ sunt preponderent onerative, fără a se trage concluzia că nu există şi norme imperative, restricționare (prohibitive). Tot astfel, precizând că dispoziția este în principiu imperativă nu înseamnă că nu pot sau că nu există şi norme juridice permisive. Prin aceasta se dă posibilitate atât autorităților administrative cât şi particularilor la un drept de apreciere a unei acțiuni sau alteia, altfel administrația ar deveni cu adevărat, „sclav al legii", supunându-se automat. Sunt şi destule norme juridice care interzic administrației să acționeze în anumite împrejurări. De altfel, în orice act normativ cuprinzând norme de drept administrativ pot fi întâlnite norme din toate categoriile arătate mai înainte: norme imperative-onerative, imperativ-prohibitive sau norme dispozitiv-permisive. De asemenea, pot exista şi dispoziții ale normelor juridice administrative absolut determinate sau relativ determinate[2].

Sancțiunea normei de drept administrativ

Normele juridice, indiferent de ramura de drept cărora aparțin sau de caracterul lor imperativ sau dispozitiv, sunt obligatorii. Din această trăsătură se naşte posibilitatea aplicării unor sancțiuni împotriva celor care acționând sub imperiul normei au încălcat-o. Sancțiunea este în acelaşi timp un element de structură internă (logico-juridică) a normelor juridice inclusiv a normelor de drept administrativ. Aşa cum este recunoscut autorităților administrative, în puterea legii

[1] Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, partea generală, ASE, Bucureşti, 2001, pag. 30, despre „Competența legală şi puterea discreționară".
[2] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 143 şi urm.

şi a competenţelor atribuite le revine misiunea de a executa legea. Dacă în alte ramuri ale dreptului – ex.: dreptul penal, dreptul comercial etc. – sancţiunea poate fi regăsită expres în conţinutul normei juridice, în dreptul administrativ datorită finalităţii lor imediate cărora le este destinată legea şi autorităţile administrative – respectiv realizarea interesului public – vom observa că sancţiunea apare de cele mai multe ori la sfârşitul actului administrativ sau o regăsim înscrisă în alte acte normative utilizându-se norma de trimitere.

Sancţiunile prevăzute de normele dreptului administrativ sau aplicabile în domeniul acestuia sunt variate şi multiple aşa cum este şi complexitatea sporită a administraţiei căreia i se aplică o serie de norme juridice.

În legislaţia de profil întâlnim o serie de sancţiuni juridice cum ar fi:

a) **sancţiuni administrativ-disciplinare** cum ar fi retrogradarea din funcţie, destituirea, dizolvarea unei autorităţi colegiale (ex.: Consiliul local, Consiliul general, Consiliul judeţean);
b) **sancţiuni administrativ-contravenţionale** ca: amenda, avertismentul, confiscarea administrativă etc.;
c) **sancţiuni administrativ-patrimoniale**. Spre exemplu, potrivit art. 13 alin. 4 din Legea contenciosului administrativ[1], în cazul unui litigiu de contencios administrativ, dacă autoritatea publică nu trimite în termenul stabilit de instanţă lucrările cerute, conducătorul acesteia va fi obligat, prin încheiere interlocutorie, să plătească statului, cu titlu de amendă judiciară, 10% din salariul minim brut pe economie pentru fiecare zi de întârziere nejustificată. Aceste amenzi care au caracterul unor sancţiuni administrativ-patrimoniale chiar dacă aplicarea lor este de competenţa exclusivă a instanţei de contencios administrativ;
d) **măsuri de constrângere** cu caracter nesancţionator, de protecţie a unor interese private sau publice, cum ar fi reţinerea unei persoane, stocarea unor bunuri etc.[2] Tot în această categorie de „măsuri de constrângere” cum o defineşte autorul citat, poate fi reţinută şi împrejurarea că autorităţile publice pentru protecţia copilului pot lua din „supravegherea directă a părinţilor pe copii supuşi unor rele tratamente fizice sau morale sau lăsaţi într-o stare de neîngrijire repetată şi cazarea acestora în centre special amenajate”. Opoziţia părinţilor la aceste măsuri sunt fireşti în principiu, dar protecţia copilului nu este numai o chestiune privată, părintească, ci în ţara noastră este o politică naţională şi orice abatere de la reguli a părinţilor trebuie sancţionată.

3. Clasificarea normelor de drept administrativ

Ca în orice clasificare trebuie să se stabilească mai înainte ce criterii vor fi avute în vedere şi care este scopul clasificării. Administraţia publică îşi desfăşoară activitatea pe baza şi în executarea legii. Expresia „lege” are semnificaţia largă de act normativ, nu cea restrictivă de act juridic al

[1] Legea nr. 554/2004, legea contenciosului administrativ a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 1154 din 7.12.2004. Prin art. 31 alin. 2 din această lege s-a abrogat vechea lege a contenciosului administrativ, nr. 29/1990.
[2] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 144-145.

Parlamentului. De asemenea, nu trebuie omis faptul că în general într-o lege întâlnim norme juridice aparținătoare mai multor ramuri de drept. Spre exemplu, în domeniul dreptului penal se elaborează de multe ori culegeri de „Infracțiuni prevăzute în legi speciale", adică în alte legi decât legea penală de bază care este Codul penal. Tot astfel şi în dreptul administrativ. Am putea, de pildă, face o reunire a principalelor acte normative, legi ce reglementează activitatea administrației publice, excluzând Constituția, reținând în acest sens: Legea nr. 90/2001 privind organizarea şi funcționarea Guvernului şi a ministerelor, Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală, Legea nr. 115/1998 privind responsabilitatea ministerială, Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, legea-cadru privind descentralizarea nr. 339/2004 şi altele.

În literatura juridică română din ultimele decenii s-au propus mai multe criterii de clasificare a normelor juridice, pornind de la sectorul de activitate, obiectului de reglementare, sfera de cuprindere şi altele[1]. Pe aceste criterii sunt identificate mai multe categorii de norme de drept administrativ pe care le vom sintetiza astfel: norme organizatorice, norme de competență, norme de procedură, norme de responsabilitate. În literatura juridică post decembristă se fac o serie de clasificări, de interferențe încercându-se a se găsi criterii cât mai optime, care să se detaşeze de cele exprimate anterioare anului 1990. Cu toate aceste încercări consacrate[2], vom încerca să construim o clasificare proprie, fără a aduce atingere punctelor de vedere de care am amintit.

În acest sens apreciem că obiectul de reglementare rămâne un criteriu fundamental al clasificării urmat de criteriul forței juridice.

Conform obiectului de reglementare vom reține următoarele:

- norme juridice administrative care stabilesc modul de constituire, de organizare şi funcționare a autorităților şi instituțiilor administrative;
- norme juridice care privesc competența şi atribuțiile autorităților şi instituțiilor administrative;
- norme juridice privind personalul din administrația publică;
- norme juridice care privesc procedura de adoptare a actelor normative;
- norme juridice privind soluționarea unor diferende dintre administrație şi cei administrați inclusiv recursurile administrative şi cele de contencios judiciar;
- norme juridice sancționatorii.

Conform criteriului forței juridice a actului normativ din care fac parte, avem:

- norme cuprinse în Constituție;
- norme cuprinse în legi organice şi ordinare;
- norme cuprinse în ordonanțe;
- norme cuprinse în Hotărâri ale Guvernului;

[1] Romulus Ionescu, *Drept administrativ,* Editura Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1970, pag. 27.
[2] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 140.

- norme cuprinse în Ordine ale miniştrilor, decizii şi ordine ale autorităţilor administrative autonome centrale, norme ale prefecţilor, hotărâri ale consiliilor judeţene, orăşeneşti şi comunale, ale primarilor etc., expuse în ordine descrescândă a forţei lor juridice.

De-a lungul timpului s-au ridicat numeroase voci autorizate care cereau realizarea unui cod administrativ, cuprinzând atât normele de drept material cât şi norme de drept procedural; dorinţă împlinită doar parţial în perioada interbelică, când, sub înalta autoritate ştiinţifică a Institutului de Ştiinţe Administrative al României şi sub coordonarea profesorilor Paul Negulescu, Romul Boilă şi Gheorghe Alexionul, în Editura de Arte grafice „Vremea", în anul 1930 a apărut o lucrare intitulată „Codul administrativ adnotat". Lucrarea reprezintă o vastă culegere a celor mai importante legi din domeniul administraţiei publice: Legea pentru organizarea ministerelor din 1929; Legea pentru organizarea Administraţiei Locale din 1929; Legea pentru organizarea jandarmeriei rurale, martie 1929; Legea pentru organizarea poliţiei generale a Statului 1929; Legea asupra contabilităţii publice 1929; Legea pentru Reorganizarea Înaltei Curţi de Conturi, 1929; Legea pentru organizarea administraţiunii municipiului Bucureşti. Toate aceste acte normative fundamentale pentru a avea o administraţie publică puternică, eficientă şi depolitizată în bună parte, au fost realizate de către o Comisie legislativă însărcinată de Parlament în acest sens, şi legile s-au adoptat într-un interval de circa 6 luni în prima parte a anului 1929, dând astfel o coerenţă dreptului administrativ. De asemenea, se remarcă participarea la dezbaterile parlamentare a unor valoroşi specialişti în domeniul dreptului public, nu ca în prezent când acte extrem de importante precum Statutul funcţionarului public sau Codul muncii au fost adoptate prin procedura constituţională a asumării răspunderii Guvernului pe un proiect de lege, fără nici o dezbatere parlamentară.

De altfel, dacă în cazul Codului muncii nu putem face o apreciere pentru că incidenţa normelor acestuia este mai restrânsă în domeniul dreptului administrativ, în ceea ce priveşte Statutul funcţionarului public (Legea nr. 188/1999), acesta a fost modificat de foarte multe ori de la intrarea lui în vigoare, iar în prezent se vorbeşte despre o nouă modificare, nu fac altceva decât să creeze confuzie în clarificarea statutului funcţionarului public în România şi totodată unele abuzuri în aplicarea legii. Aceste aspecte nu se doresc a fi critici la adresa vreunei autorităţi ci constatări pur şi simplu.

Concluzionând, putem aprecia că este posibilă o codificare parţială a normelor dreptului administrativ cu condiţia ca de aceasta să se ocupe o Comisie specială numită de Parlament care să revizuiască toată legislaţia în domeniu, să o îmbunătăţească şi să prezinte un pachet legislativ coerent care să fie pus în dezbatere şi aprobare într-un interval de timp relativ scurt.

Secţiunea 4. Raporturile de drept administrativ

1. Noțiune de raport de drept administrativ

Potrivit teoriei generale a dreptului, raportul juridic este o relație juridică, iar „relația juridică este aprecierea care se poate face din punctul de vedere al dreptății, unei fapte a unei persoane în raport cu o altă persoană. Să atribui astfel uneia un drept cu un anume obiect determinat față de cealaltă, care, prin aceasta, are o obligație”[1]. Rezultă că relația juridică se naşte între două persoane. Îndată ce omul intră în contact cu omul, izvorăşte ca dintr-un izvor, vine din sufletul său, pe lângă instinctul personal de conservare şi tendința socială[2]. Relația juridică, raportul juridic are în vedere actele, manifestările exterioare ale persoanelor. Unul din marii jurişti germani ai secolului XIX, Rudolf von Jhering într-o celebră lucrare „Lupta pentru drept” susține şi dovedeşte că în lupta juridică ce se naşte între oameni pentru valorificarea drepturilor domină sentimentul de justiție şi nu cel personal[3].

Tot astfel normele juridice de drept administrativ acționând în mediul social dau naştere la raporturi juridice. Aceste raporturi juridice variază în funcție de părțile ce participă la relația socială. Dar simpla existență a normelor de drept administrativ nu este suficientă. Mai trebuie să existe cel puțin o autoritate sau instituție administrativă şi un fapt juridic o anume manifestare umană sau eveniment în raport de care legea stabileşte că iau naştere raporturi juridice.

Normele de drept administrativ acționează în mediu social. Ele au aplicabilitate directă, obligă persoanele fizice şi pe cele juridice la un anumit comportament declanşat din oficiu sau solicitat. Aceste relații sociale ce fac obiectul unui raport de drept administrativ au în vedere fie activitatea internă, funcțională a administrației fie activitatea externă a administrației în cadrul mediului administrativ care se integrează organic în mediul social general.

Definițiile formulate în literatura juridică din România, deşi diferite în formă, în fond nu pot exprima decât aceeaşi realitate, faptul că într-un raport de drept administrativ cel puțin unul din subiecți este o autoritate, o instituție sau un serviciu public, sau un serviciu de interes public. S-a arătat că, raporturile de drept administrativ sunt relații sociale ce se formează în legătură cu organizarea şi exercitarea competenței organelor administrației publice, relații sociale ce sunt supuse reglementării normelor dreptului administrativ”[4]. Mai recent aceste raporturi au fost definite ca fiind „tocmai relațiile sociale care au fost reglementate, direct sau indirect, adică prin intervenția unor fapte juridice, de către normele dreptului administrativ”[5].

Concluzionând, raporturile de drept administrativ sunt acele raporturi sociale care iau naştere, se modifică ori se sting sub incidența normelor de drept administrativ în care cel puțin unul dintre subiecți este o autoritate, instituție sau serviciu public administrativ.

---

[1] Mircea Djuvara, *Teoria generală a dreptului*, Enciclopedia juridică, Editura All, Colecția Restitutio, Bucureşti, 1995, pag. 118.
[2] *Idem*, pag. 119.
[3] Rudolf von Jhering, *Lupta pentru drept*, Ed. All Beck., Bucureşti, pag. 15
[4] Alexandru Negoiță, *Drept administrativ şi ştiința administrației*, Ed. Atlas Lex SRL, Bucureşti, 1993, pag. 34, 35.
[5] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 149.

2. Trăsăturile raporturilor de drept administrativ

Raporturile de drept administrativ sunt guvernate de norme juridice imperative, iar obiectul lor de reglementare priveşte activitatea specific administrativă de organizare, de executare a legii, de prestări de servicii şi altele. Pornind de la definiția dată şi cele enunțate şi ținând seama de opiniile exprimate în literatura juridică vom identifica următoarele trăsături specifice ale raporturilor de drept administrativ:

obligatoriu unul dintre subiectele raportului este reprezentat de o structură administrativă – autoritate sau instituție publică, un serviciu public administrativ, un stabiliment de utilitate publică abilitat să realizeze activități de utilitate sau de interes public. Celălalt subiect al raportului poate fi tot o structură administrativă, o persoană fizică, o persoană juridică de drept privat (societate comercială, sindicat, fundație, asociație etc., română sau străină), un partid politic;

sunt raporturi de autoritate sau cum au fost numite „de putere”[1]. Prin noțiunea de „autoritate” înțelegem că subiectul nelipsit al raporturilor de drept administrativ, cel care este purtător al puterii publice are posibilitatea de a impune o anume conduită celuilalt subiect. Chiar şi în cazul raporturilor de colaborare, caracteristica de „raport de autoritate” se menține fiindcă, subiectele aflate în poziția de colaborare, sunt ținute în conduita lor de competența legală ce caracterizează orice autoritate ori instituție de drept public.

Din trăsătura aceasta a raportului de drept administrativ „de autoritate” pot lua naştere o serie de alte trăsături şi clasificări ale raporturilor de drept administrativ. Noțiunea de „autoritate” are semnificația nu de structură, organ sau instituție administrativă ci de putere, de forță juridică ce poate să se impună într-un raport juridic.

c) sunt raporturi constituite pe inegalitatea de poziție juridică a părților.

Comparativ cu raporturile de drept privat raporturile de drept administrativ prin forța lucrurilor creează inegalități ale subiectelor. Această inegalitate este firească pentru că, pe de o parte suntem în prezența unei relații fundamentate pe exercițiul competenței legale care obligă subiectul de drept public să-şi impună voința, iar pe de altă parte, există o ierarhie între autoritățile şi instituțiile publice care, de asemenea, este fundamentată pe competența fiecărei autorități, competență ce nu poate fi nesocotită pentru ca finalitatea raportului juridic să nu fie afectată.

3. Clasificarea raporturilor de drept administrativ

Activitatea administrației este complexă şi continuă. Ea reprezintă cea mai mare parte a activităților Statului. Dinamica acestei activități administrative impune pe lângă un număr mare de organisme care să participe la înfăptuirea administrației şi o anumită mobilitate a acestor structuri administrative[2]. Subiectele participante la raporturile de drept administrativ, cele nelipsite după cum am mai

[1] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 145.

[2] Expresia „structură administrativă”, instituție publică, autoritate publică, organ sau organism, sunt sinonime. Ele evidențiază o formă organizatorică prin care se realizează puterea executivă (administrativă) ca putere publică (I.C.)

arătat sunt subiecte de drept public, subiecte de drept administrativ sau, cum le numea profesorul Paul Negulescu, „subiecte administrative de drept”.

Funcția administrativă a statului, prin caracteristicile ei impune ca subiectele cărora le revine misiunea de „a realiza” să se constituie într-o ierarhie. Sunt sarcini naționale, sarcini județene sau sarcini comunale, dar toate reprezintă cerințe sau interese publice. Regimul administrativ existent, poate fi unul de centralizare, de descentralizare, de deconcentrare. Multe dintre cerințele sociale au specific național, iar altele caracteristici particulare, teritoriale. Astfel că ierarhia subiectelor administrative apare ca necesară şi conduce la constituirea tuturor acestora într-un „sistem”. Noțiunea de sistem nu trebuie înțeleasă greşit, după cum se mai întâmplă, ci în sensul că între toate aceste subiecte există interdependențe, legături, interferențe, fiecare parte are rolul ei bine conturat în structura sistemului.

O analiză ştiințifică a normelor de drept constituțional şi a celor de drept administrativ în vigoare acum ne îndreptățeşte să concluzionăm că punctul de vedere ce l-am exprimat în urmă cu mai mulți ani într-o modestă lucrare a noastră a fost corect, cu unele nuanțări şi renuanțări necesare [1].

a) **raporturi de subordonare**. Sunt acele raporturi de drept administrativ tipice, de comandă, ce iau naştere între cei administrați şi administrația publică. Aceasta presupune că subiectul ierarhic superior se plasează pe o treaptă superioară celuilalt subiect care poate fi un particular sau un alt subiect de drept public. Spre exemplu, în Legea nr. 90/2001[2] privind organizarea Guvernului şi a ministerelor se arată că „ministerele se organizează numai în subordinea Guvernului” (art. .....) sau, prefectul este subordonat Guvernului etc. Când raportul de subordonare ia naştere între două subiecte de drept administrativ. În cazul raporturilor de subordonare tipică din interiorul administrației publice, dintre două autorități, instituții sau organe administrative, subiecte de drept administrativ, subiectul situat pe poziția ierarhic superioară are o serie de drepturi asupra subiectului subordonat. Aceste drepturi se bazează pe diferențele de competență materială şi/sau teritorială. Dar raporturile de subordonare presupun şi un subiect persoană juridică de drept public (autoritate, instituție publică) şi un particular, persoană fizică sau persoană juridică română sau străină.
b) **Raportul de tutelă administrativă.** Deşi instituția tutelei administrative a reprezentat o realitate în perioada interbelică, după anul 1948 până la începutul anului 2005, când a intrat în vigoare noua lege a contenciosului administrativ, aceasta a constituit doar o referire doctrinară. Potrivit art. 3 din noua lege a contenciosului administrativ, sunt autorități de tutelă administrativă: prefectul (pentru autoritățile administrației publice locale autonome – consiliul județean), preşedintele consiliului județean, consiliul local şi primar, numai sub aspectul legalității acestor acte. De asemenea, o altă autoritate de tutelă administrativă este Agenția Națională a Funcționarilor Publici în raport cu toate autoritățile publice centrale şi locale, dar numai sub aspectul legalității şi al gestiunii funcțiilor publice, potrivit art. 20 alin. 3, 4 şi

[1] Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, partea generală, ASE, Bucureşti, 2001, pag. 14.
[2] Legea nr. 90/2001 a fost publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 164 din 02.04.2001.

5 din Legea privind statutul funcționarilor publice nr. 188/1999[1] republicată, şi art. 3 alin. 2 din Legea nr. 554/2004. Aceste raporturi de tutelă administrativă au ca fundament juridic asigurarea legalității în activitatea unor autorități şi instituții publice prin măsuri de control de legalitate şi prin recunoaşterea capacității procesuale active prefectului şi Agenției Naționale a Funcționarilor Publici ca în limitele competențelor recunoscute să poată ataca actul considerat nelegal la instanța de contencios administrativ, cu consecința legală instantanee de suspendare „de drept" a actului atacat[2].

c) **Raporturi de drept administrativ de colaborare şi cooperare**. În cadrul acestui tip de raport juridic administrativ este de reținut faptul că în principiu ambele subiecte sunt reprezentate de autorități sau instituții publice, persoane juridice de drept public între care, pe baza legii, pot lua naştere raporturi, legături de colaborare, de cooperate sau de natură similară. De obicei, în vederea realizării unor cerințe sociale comune, care interesează ambele părți ale raportului juridic, prin lege se stabilesc competențe în sarcina unuia dintre subiecți de a colabora cu celălalt subiect sau obligații reciproce de cooperare[3].

d) R**aporturi de drept administrativ de autoritate şi coordonare**. Acest tip de raporturi juridice, în general neluat în discuție reprezintă o realitate. Cu atât mai mult cu cât, după anul 1990, când regimul administrativ instituit este unul de descentralizare şi de autonomie funcțională şi locală, multe instituții şi servicii publice se înființează şi funcționează sub autoritatea unor autorități publice administrative, respectiv a Guvernului, ministerelor, consiliilor județene sau a consiliilor locale după caz. De asemenea, autoritățile administrative autonome – centrale ori serviciile publice de interes național – funcționează „sub controlul" sau „sub autoritatea" Parlamentului. Acest tip de „raport de autoritate" directă este o realitate ce nu poate fi ignorată. Cât priveşte raporturile de coordonare, acestea dau naştere unor relații de autoritate specifice, ele se realizează numai în măsura în care „subiectul coordonator" este abilitat, are competența să coordoneze un alt subiect de drept. Nici un moment nu putem face abstracție că atunci când vorbim de raporturi juridice în care subiectele ori numai unul din acestea sunt reprezentate de o autoritate sau instituție publică pot acționa numai în limitele de competență atribuită. În acelaşi timp, raportul de autoritate este necesar în condițiile în care subiectul aflat sub autoritatea celuilalt se bucură de o largă autonomie funcțională şi decizională. Acesta are o răspundere totală pentru tot ceea ce întreprinde în vederea realizării competențelor proprii. Este o formă de manifestare a descentralizării deciziei administrative şi de responsabilizare a autorităților şi instituțiilor publice care funcționează într-un alt tip de raport juridic decât cel de subordonare ierarhică.

---

[1] Legea nr. 188/1999 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 600 din 08.12.1999 şi republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 251 din 22 martie 2004.

[2] Vezi şi A. Iorgovan, *Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză şi explicații,* Ed. Roata, Bucureşti, 2004, pag. 295 şi urm.

[3] În acest sens evocăm dispozițiile art. 6, 13, 38 lit. h, 104 alin. 1 lit. d, din Legea administrației publice locale nr. 215/2001 publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 264 din 23.04.2001.

CAPITOLUL III - Subiectele raporturilor de drept administrativ

Secțiunea 1. Noțiuni generale despre persoana juridică de drept public

1. Preliminarii

Subiecte ale oricărui raport juridic pot fi numai oamenii, luați în individualitatea lor ca persoane juridice ori asociați, constituiți într-o colectivitate umană, ca persoane juridice. Legea română recunoaşte oamenilor calitatea de a fi subiecte într-un raport juridic şi în acelaşi timp le garantează realizarea acestui drept, inclusiv posibilitatea de a se asocia, pentru a da naştere unui alt subiect de drept – persoana juridică.

Această dublă calitate de participant la un raport juridic al fiecărui individ este valabilă atât în raporturile juridice de drept privat cât şi în cele de drept public.

Raporturile de drept administrativ sunt, prin natura lor, raporturi de drept public, motivat de faptul că sunt raporturi de putere şi că părțile (subiectele) raportului se găsesc într-o poziție de inegalitate juridică.

Raporturile de drept administrativ iau naştere în cadrul activității generale a statului de organizare a executării legii şi de executare în concret a legii şi a altor acte normative. Prin scopul său, administrația publică urmăreşte realizarea unor interese generale, publice. Pentru aceasta sunt create o serie de structuri administrative cu personalitate juridică prin care se pot atinge scopurile administrației. În măsura în care unor structuri administrative li se atribuie personalitate juridică, înseamnă că acestea sunt potențiale subiecte ale raporturilor de drept administrativ.

Pe lângă structurile administrative – persoane juridice publice mai pot avea calitatea de subiect într-un raport de drept administrativ şi persoanele fizice sau persoanele juridice de drept privat.

Se poate susține că subiect al raportului juridic administrativ poate fi orice persoană juridică de drept public căreia i s-a recunoscut capacitatea juridică necesară cât şi orice alt subiect de drept general – persoană fizică sau persoană juridică – care are capacitate juridică deplină şi poate participa ca parte într-un raport juridic de drept administrativ pentru a-şi exercita drepturile şi interesele legale recunoscute.

Din perspectiva dreptului administrativ ne interesează analiza principalului subiect din orice raport juridic aferent, respectiv persoana juridică de drept public.

2. Persoana juridică

O regăsim nu numai în raporturile juridice de drept privat cât şi în raporturile juridice de drept public. De altfel, s-a spus că „prezența persoanei juridice de drept public reprezintă un element principal, intrinsec”[1] al raporturilor

[1] Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 39.

de drept public. Persoana juridică denumită şi persoană morală, pentru a fi deosebită de persoana fizică este un subiect de drept constituit dintr-o colectivitate umană organizată în vederea realizării unui scop, a unei finalități. Persoanele juridice au structuri bine definite, au organe de reprezentare şi de conducere, au patrimoniu propriu, diferit de patrimoniul celor care o compun, iar în cazul persoanelor juridice de drept public, diferit de patrimoniul general al Statului ori al circumscripției teritoriale (județ, oraş, comună).

Personalitatea, în limbaj juridic, reprezintă capacitatea unui individ de a avea cu alți indivizi raporturi juridice. Ca atare, personalitatea este o calitate, o facultate, ce poate să aparțină numai oamenilor, ca titulari de drepturi şi obligații. Personalitatea în sensul juridic arătat aparține tuturor ființelor omeneşti, de la naştere până la moarte, ceea ce înseamnă că toți oamenii pot fi subiecte într-u raport juridic. Omul este o „persoană naturală". Ordinea juridică, din societate are la bază voința, care dă naştere la acte juridice, de unde se poate reține că voința este instrumentul esențial al personalității pentru a juca un rol în ordinea juridică. Dar oamenii pot să-şi manifeste voința lor în diferite moduri, individual sau colectiv, ei se pot asocia în vederea realizării unor interese ce depăşesc interesele fiecărui individ în parte, dând naştere, prin voința lor la persoane juridice. Scopul pentru care se înființează o persoană juridică diferă. Particularii pot urmări interese patrimoniale şi astfel înființează o societate comercială sau, interese morale, de ajutorare a unor semeni de-ai lor şi atunci înființează fundații, asociații ori sindicate profesionale. Tot astfel, oamenii pot urmări interese politice şi în acest caz dau naştere unui partid politic.

Analizând aceste variante se poate spune că persoanele juridice pot avea scop lucrativ sau nelucrativ. Cea mai importantă persoană juridică, necreată de cineva anume, ci recunoscută ca atare este Statul.

Persoanele juridice publice sau de drept public pot fi caracterizate în primul rând prin faptul că, în majoritatea cazurilor, ele acționează în regim de putere publică, ca purtătoare ale puterii publice, fiind creat special pentru acest scop.

Persoanele juridice, fie că aparțin dreptului privat sau dreptului public, acționează în Societate ca o certitudine, nu ca o ficțiune. Calitatea de subiect de drept rezultă în puterea legii dacă sunt îndeplinite cerințele esențiale impuse.

Fiind constituite dintr-o colectivitate umană, cu interese comune şi legitimizate de lege, persoanele juridice reprezintă „un centru de interese protejate juridiceşte". În dreptul administrativ, persoanele juridice au o importanță deosebită, ele fiind nelipsite din orice raport juridic de drept administrativ, inexistența unei astfel de persoane, a unui astfel de subiect de drept public înseamnă inexistența raportului juridic administrativ.

Pentru ca o asociație umană, un colectiv de oameni să poată dobândi calitatea de persoană juridică de drept public, să aibă personalitate juridică şi, în consecință, să fie subiect de drepturi şi obligații, este necesar să îndeplinească anumite condiții: să aibă patrimoniu propriu, distinct de patrimoniul general al statului sau al unității administrativ teritoriale, după caz, un scop moral şi legal şi o

organizare de sine stătătoare, care să-i asigure o autonomie decizională în limitele legii.

3. Trăsăturile caracteristice ale persoanelor juridice de drept public

Persoanele juridice de drept public au trăsături caracteristice care le deosebesc de celelalte persoane juridice. Aceste trăsături ţin seama atât de modul în care iau naştere cât şi de scopul pentru care acestea sunt create:

a) **Crearea persoanelor juridice de drept public**. Inițiativa creării persoanelor juridice de drept public aparține statului, care la rândul său reprezintă persoana juridică politico-teritorială generală din cadrul societății naționale. Statul acționând prin diferitele autorități publice competente, poate înființa persoane juridice de drept public. În condițiile legii şi celelalte persoane juridice politico-teritoriale (unitățile administrativ-teritoriale) prin autoritățile lor publice deliberative – consiliile județene şi consiliile locale – pot crea persoane juridice de drept public (autorități, instituții, servicii publice). Inițiativa particularilor pentru crearea unei persoane juridice de drept public este acceptată într-un singur caz, cel al partidelor politice. Astfel, potrivit art. 1 din Legea partidelor politice (nr. 14/2003)[1], partidele politice „sunt asociații cu caracter politic ale cetățenilor români cu drept de vot, care participă în mod liber la formarea şi exercitarea voinței lor politice, îndeplinind o misiune publică garantată de Constituție. Ele sunt persoane juridice de drept public". Rezultă din regula enunțată şi din excepția prezentată că persoanele juridice de drept public sunt rezultatul voinței publice a statului, cu excepția prezentată, că în nici o altă situație, cetățenii nu pot să înființeze o persoană juridică de drept public. Totuşi atunci când au lor reorganizări ale persoanelor juridice politico-teritoriale – județe, oraşe, comune, potrivit art. 5 din Carta Europeană „Exercițiul Autonom al Puterii Locale", „pentru orice modificare a limitelor teritoriale locale, colectivitățile locale în cauză trebuie să fie consultate în prealabil, eventual pe cale de referendum, acolo unde legea o permite"[2].
b) **Scopul persoanelor juridice de drept public**. Este de a satisface interesele generale ale societății sau ale colectivităților locale în funcție de nivelul ierarhic la care se situează şi de competența legală atribuită[3]. Ele nu pot urmări un scop lucrativ. Unele dintre acestea, exemplu partidele politice, pot desfăşura anumite activități, dar nu de natura faptelor sau actelor obiective de comerț. Art. 37 din legea partidelor politice, enumeră unele activități permise în acest sens.
c) **Competența persoanelor juridice de drept public**. Pentru a înțelege conținutul expresiei „competență" în dreptul public trebuie mai înainte înțeleasă capacitatea juridică a unei structuri public, administrative de a fi titulară de drepturi şi obligații. Subiectele raporturilor de drept administrativ – persoanele juridice de drept public – sunt create de stat, județe, oraşe sau comune. Ele poartă diferite denumiri, organe, autorități publice, instituții, servicii publice

[1] Legea nr. 14/2003 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 25 din 17 ianuarie 2003.
[2] Carta Europeană – „Exercițiul autonom al Puterii locale", a fost ratificată prin Legea nr. 199/1997, publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 331/26.11.1997.
[3] M. T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 41.

etc. Chiar prin actul de înființare, care este un act de putere se arată că au personalitate juridică de drept publice sau sunt persoane juridice de drept public. Indiferent de denumirea care o primesc prin actul de înființare, ele sunt structuri organizaționale de putere prin care se realizează puterea publică la nivel central sau local. Lipsa unei singure unități definitorii pentru aceste structuri organizaționale nu ne opreşte să le definim generic autorități publice sau instituții publice, aşa cum sunt ele denumite de Legea privind statutul funcționarilor publici, nr. 188/1999[1]. Cât priveşte competența acestor autorități şi instituții publice trebuie remarcat faptul că unele au personalitate juridică să capacitate juridică deplină, corespunzătoare acestei personalități, pe când altele nu au personalitate juridică, dar au capacitate juridică[2].

Competența unei autorități sau instituții publice reprezintă ansamblul atribuțiilor – drepturi şi obligații – pe care trebuie să le exercite continuu persoana juridică de drept public prin organele sale de reprezentare. Nu poate exista persoană juridică de drept public fără competențe, fără puteri bine determinate pe care trebuie să le exercite, ca parte a sistemului general al puterii statale. Aceste puteri trebuie exercitate întocmai pentru a nu fi afectată unitatea şi funcționalitatea sistemului statal. Competența se bazează pe capacitatea juridică recunoscută fiecărei structuri organizaționale, iar uneori structuri funcționale (interne).

Cât priveşte sarcinile autorităților şi instituțiilor publice, acestea sunt elemente intrinseci ale capacității juridice şi ale competenței atribuite. Spre exemplu, o autoritate publică poate avea atribuite anumite competențe, recunoscută o anumită capacitate juridică, dar îi lipsesc sarcinile. Într-o astfel de situație existența personalității juridice nu este cu nimic afectată. Ea se menține şi va fi pusă în aplicare atunci când vor apărea condițiile concrete, sarcinile.

Competența este stabilită prin lege, în general, sau prin actul de înființare a persoanei juridice.

Competența persoanelor juridice de drept public este totdeauna specializată, nici o autoritate nu este competentă să facă totul în orice domeniu şi la orice nivel de reprezentare.

4. Clasificarea persoanelor juridice de drept public

Fiecare persoană juridică de drept public este creată pentru a servi un scop public bine determinat, atribuindu-i-se în acest sens o competență mai largă sau mai restrânsă. Competența este elementul esențial ce stă la baza unei clasificări a persoanelor juridice publice pentru că ea defineşte locul şi rolul persoanei în cadrul ansamblului organelor administrației publice[3]. De asemenea, persoanele juridice de drept public având o competență stabilită de autoritatea care a creat-o

[1] Legea nr. 188/1999 a fost republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 251 din 22.03.2004.

[2] Potrivit art. 12, 51 şi 52 din Legea fondului funciar, nr. 18/1991, republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 1 din 5 ianuarie 1998, pentru aducerea la îndeplinire a dispozițiilor acestei legi, la nivelul localităților şi al județelor se constituie câte o comisie locală – autoritate publică cu activitate administrativă, dar fără personalitate juridică – care are anumite competențe, iar prin derogare de la Codul de procedură civilă, are şi calitate procesuală pasivă, adică are capacitatea juridică de a sta în judecată, într-un proces legat de aplicarea legii fondului funciar.

[3] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 42.

sau a recunoscut-o (cazul partidelor) şi participând la realizarea misiunii generale a statului, administrarea societății implică o cooperare a persoanelor juridice în cauză, bazată pe interdependența acestora în cadrul sistemului administrativ global[1]. Uneori, un funcționar public poate reprezenta două persoane juridice de drept public, cum este cazul primarului unei localități – comună, oraş – care, în calitatea sa de autoritate publică aleasă de corpul electoral al colectivității locale, acționează în numele localității, persoană juridică politico-teritorială; dar aceeaşi persoană – primarul – în anumite împrejurări prevăzute de Legea nr. 215/2001[2] a administrației publice locale (art. 44 alin. 1 lit. a) şi t)), acționează în numele persoanei juridice politico-teritoriale generale – Statul român. Această interdependență se impune în vederea asigurării unității de acțiune a Statului. În acest sens, identifică următoarele criterii de clasificare a persoanelor juridice de drept public

a) În raport de natura competenței atribuite:
   - persoane juridice cu competență materială generală (statul, județul, oraşul, comuna) denumite şi persoane juridice politico-teritoriale sau unități administrativ-teritoriale;
   - persoane juridice cu competență materială specializată (ministerele, autoritățile publice autonome, serviciile publice etc.);
b) În raport de competența teritorială atribuită:
   - persoane juridice de drept public care au competențe pe întreg teritoriul național (centrale);
   - persoane juridice de drept public, locale sau regionale[3];
c) După modul de înființare:
   - persoane juridice care există, fiind recunoscute ca atare – STATUL;
   - persoane juridice create de autoritățile publice statale sau locale;
   - partidele politice.

5. Unitățile administrativ-teritoriale – persoane juridice

Potrivit art. 19 din Legea privind administrația publică locală, nr. 215/2001, comunele, oraşele şi județele sunt persoane juridice de drept public. Acestea au patrimoniu propriu şi capacitate juridică deplină. Pe lângă cele trei unități administrativ-teritoriale mai există statul care este persoană juridică.

În doctrina interbelică această categorie de persoane juridice de drept public erau denumite persoane juridice politico-teritoriale.

Din analiza textului art. 4 din legea administrației publice locale, rezultă implicit caracterul politico-teritorial al persoanelor de drept public enumerate.

În privința **Statului, personalitatea juridică prezintă următoarele trăsături**[4]:

[1] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 42.
[2] Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală, a fost publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 204 din 23.04.2001.
[3] Potrivit art. 2 din Legea nr. 199/1997 pentru ratificarea Cartei europene a autonomiei locale, adoptate la Strasbourg la 15 octombrie 1985, în România, noțiunea de autoritate regională prevăzută la art. 4 paragrafele 4 şi 5 din Carta Europeană este reprezentată de autoritatea județeană a administrației publice locale.
[4] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 81 şi urm.

- are un îndoit substrat: o populație stabilă pe un anumit teritoriu şi în limitele acelui teritoriu;
- principala sa caracteristică o reprezintă dreptul de a gira interesele colective, de a comanda tuturor, de a nu-i fi comandat de nimeni şi de a întrebuința constrângerea împotriva celor care nu se supun ordinelor sale. Statul este fără îndoială, o persoană politică şi pentru că are drept de comandă asupra populației aflată pe teritoriul său, el este o persoană morală (juridică) politico-teritorială.

Ca orice persoană juridică, Statul are un patrimoniu propriu. Pe plan intern statul există în fapt, fiindcă el creează ordinea juridică internă; pe plan internațional, Statul are nevoie de recunoaşterea celorlalte state.

Statul nu are nevoie să-şi adopte propria lege de recunoaştere pe plan intern, el se face cunoscut, se impune asupra populației al cărei reprezentant este.

Alături de celelalte persoane juridice politico-teritoriale enumerate (județe, oraşe, comune), statul realizează administrația publică. În sistemul legislativ prezent, județul, oraşul şi comuna reprezintă şi circumscripții administrativ-teritoriale, ca urmare a împărțirii teritoriului național în unități administrativ-teritoriale. Denumirea de unitate administrativ-teritorială nefiind cea mai adecvată alegere[1], datorită faptului că unitatea presupune o singură componentă, pe când comunele sunt, de cele mai multe ori, formate din mai multe sate, iar pe lângă oraş mai există sate aparținătoare sau localități componente[2]. Mai adecvată ar fi fost denumirea de circumscripție teritorială, aşa cum se utilizează în legea electorală sau în legea privind alegerile locale.

Persoanele juridice politico-teritoriale – comuna, oraşul, județul – sunt cele mai importante după Stat, ele domină toate celelalte persoane juridice ce funcționează pe teritoriul administrativ al lor, cele mai multe aflându-se sub protecția lor juridică[3].

Personalitatea juridică este o calitate de a avea drepturi şi obligații: în cazul persoanelor juridice de drept public, întinderea personalității este ținută de competența atribuită.

Persoanele juridice politico-teritoriale, altele decât Statul, se înființează prin lege organică, deci este un atribut al puterii legislative. Competențele acestora sunt, în general stabilite prin legea de organizare a administrației publice locale. Toate aceste persoane juridice realizează, în esență, atribuții de administrație publică locală: unele în numele colectivității teritoriale, altele în numele statului. Competența persoanelor juridice politico-teritoriale se exercită pe raza teritorială a acestora.

Județul este o circumscripție administrativ-teritorială (unitate administrativ-teritorială) şi colectivitate umană alcătuită din oraşe şi comune, constituită în temeiul condițiilor istorice, geografice, social-politice, etnice, a

[1] Vezi şi M. T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 48 şi urm.
[2] Vezi art. 3 alin. 2 din Ordonanța Guvernului nr. 53/2002 aprobată prin Legea nr. 96/2003 privind Statutul-cadru al unității administrativ-teritoriale, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 633 din 27 august 2003.
[3] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 93.

legăturilor culturale şi tradiţionale ale populaţiei, cu o denumire, o reşedinţă şi autorităţi publice reprezentative care asigură administraţia judeţeană[1].

Potrivit legii, judeţul asigură, în raza sa, cooperarea intereselor comune ale localităţilor – oraşe şi comune – coordonarea .....

Înfiinţarea, desfiinţarea judeţelor se face prin lege organică. Din punct de vedere istoric, judeţele au o îndelungată istorie, ele fiind însă abandonate ca formă, rol şi existenţă, o perioadă de timp (8 septembrie 1950 – 16 februarie 1968) când s-a revenit la forma tradiţională, românească a judeţului, reînfiinţându-se un număr mai redus faţă de anul 1950[2] (în perioada arătată unităţile administrative care au existat fiind regiunea şi raionul).

După anul 1990 în noile condiţii social-politice s-a pus problema reînfiinţării judeţelor existente la data de 8 septembrie 1950. Faţă de competenţa ce revine judeţului, autorităţii sale reprezentative (consiliul judeţean) în raport cu competenţele oraşelor şi comunelor, a primarilor şi consiliilor acestora, fundamentate pe principiile autonomiei locale, a descentralizării serviciilor publice, şi după ratificarea de către Parlamentul României a „Cartei Europene a Autonomiei Locale", adoptată la Strasbourg la 15 octombrie 1985[3], reînfiinţarea unora din judeţele existente anterior datei de 8 septembrie 1950 nu ar contribui decât la împovărarea bugetului public destul de redus, fără a realiza mai bine interesul public, nevoile colectivităţii locale.

Judeţul este condus de un consiliu judeţean ales direct de cetăţenii judeţului.

Oraşul. Potrivit legii, avem două categorii de oraşe: cele tradiţionale şi cele care au un grad de dezvoltare urbană mai ridicat, o populaţie numeroasă sau din alte considerente, declarate **municipii**. Toate oraşele reşedinţă de judeţe sunt declarate municipii.

Oraşul este o colectivitate umană, o circumscripţie politico-administrativă, dezvoltată economic, social, cultural şi ştiinţific, cu un grad de civilizaţie ridicat, alcătuit, de regulă, dintr-o singură localitate. Activităţile realizate în cadrul oraşelor sunt preponderent industriale, comerciale, prestatoare de servicii, mai puţin sau exclusiv activităţi agricole, deşi foarte multe oraşe „agro-industriale" create înainte de anul 1990, au un specific uneori, puternic agricol. Dar mai presus de anumite caracteristici ale oraşului stă faptul că localitatea respectivă este declarată oraş „prin lege".

În jurul marilor oraşe, aşa cum este şi cazul Bucureştiului, se constituie o zonă preorăşenească ce formează baza de dezvoltare pe orizontală a oraşelor, denumită de lege „zonă metropolitană".

În lume sunt cunoscute marile metropole denumite „megalopolisuri"; New York, Tokyo, Ciudad de Mexico, Buenos Aires etc., în jurul cărora s-au format adevărate micro-oraşe.

[1] Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 50.
[2] *Ibidem*.
[3] Vezi Legea nr. 199/1997, Monitorul Oficial nr. 331/26.11.1997.

Din păcate gestionarea treburilor publice, administrarea acestor megalopolisuri este foarte dificilă, mai ales acolo unde împărțirea administrativă nu se realizează după reguli corecte.

Municipiul Bucureşti – Capitala României este cel mai mare oraş al țării, având o populație ce depăşeşte două milioane de locuitori. Oraşul este împărțit în şase subdiviziuni – sectoare. Personalitate juridică are doar Bucureştiul. Persoana juridică Municipiul Bucureşti este reprezentată (condusă) de un primar general – ca autoritate executivă şi un Consiliu General ca autoritate deliberativă.

Fiecare sector are la rândul său un primar şi un consiliu local, toate alese prin vot universal, direct şi secret. Modul de organizare a persoanei juridice – municipiul Bucureşti este stabilit prin Legea nr. 215/2001. În perioada interbelică a fost adoptată „Legea pentru organizarea administrațiunii municipiului Bucureşti" din 1929, publicată în Monitorul Oficial nr. 202/11.09.1929, care prevedea organizarea administrației Municipiului Bucureşti şi a comunelor sale suburbane (12 la număr), existând un primar general, un consiliu general format din „primarii şi din consilierii aleşi ai celor 4 sectoare ale municipiului, din primarii comunelor suburbane şi din **consilierii de drept** prevăzuți de legea pentru organizarea administrației locale", care aveau doar un vot consultativ. Apreciem că datorită specificului actual al municipiului Bucureşti se impune adoptarea unei legi speciale pentru administrarea Capitalei, iar Consiliul General să fie constituit din consilieri aleşi la nivelul sectoarelor.

Comuna este colectivitatea umană, teritorială, înființată sau recunoscută prin lege organică, formată din unul sau mai multe sate unde preocuparea dominantă a locuitorilor o reprezintă activitățile agricole. Activitățile economice, industriale şi comerciale dețin în general, o pondere redusă. Unul dintre satele comunei este denumit sat reşedință a comunei.

Atât oraşele cât şi comunele sunt conduse de un consiliu local şi un primar, aleşi.

Persoanele juridice de drept public cu competență generală sau specială, subiecte de drept administrativ

Fac parte din această categorie toate celelalte persoane juridice publice, începând cu Parlamentul României, Guvernul, ministerele, autoritățile publice autonome ale administrației centrale sau locale care sunt declarate ca având personalitate juridică prin actul de înființare.

Există de asemenea unele stabilimente publice a căror competență aparține dreptului public sau privat, în funcție de natura acțiunilor ce le realizează, cărora li se recunoaşte personalitatea juridică. Este necesar ca Statul prin autoritățile sale competente când înființează persoane juridice de drept public, să precizeze expres, că dă naştere unei structuri publice, că aceasta este „persoană juridică publică sau are personalitate de drept public", şi în subordinea sau autoritatea / controlul cui se află.

Aceste cerințe au un caracter practic pentru că în acest mod se poate evita orice confuzie ulterioară privitoare la categoriile de raporturi juridice ce se

nasc între diferite subiecte de drept public şi regimul juridic aplicabil actelor emise de acestea.

Partidele politice, cum am arătat mai sus, sunt persoane juridice de drept public create prin asocierea particularilor. Se recunoaşte calitatea de persoană juridică de drept public, fiind constituite cu scopul de a accede la putere în stat. Legea de organizare a partidelor politice prevede că acestea se autorizează de Tribunalul Bucureşti şi se înscriu într-un registru unic al partidelor politice care este deschis la Tribunalul Bucureşti. Partidele au, potrivit legii, un caracter național, ceea ce înseamnă obligația de a avea filiale, reprezentare într-un număr minim de circumscripții teritoriale, județe.

Asociațiile de interes public. Pe lângă persoanele juridice de drept public create de stat, județe, oraşe sau comune, ori partide politice, mai există o categorie de persoane juridice care sunt subiecte ale raporturilor de drept administrativ create din inițiativa privată. Avem în vedere asociațiile şi fundațiile cărora li s-a recunoscut caracterul de „interes public" printr-un act de putere – lege sau Hotărâre de Guvern şi care se bucură de exercițiul puterii publice prin delegare, dar numai în domeniul de activitate pentru care au fost autorizate şi li s-a recunoscut acest drept. Avem în vedere instituțiile de învățământ superior acreditate, precum şi diferite asociații ori fundații înființate în baza legii sau care au primit recunoaşterea de interes public pentru activitatea ce o desfăşoară.

CAPITOLUL IV - Activitatea autorităților administrației publice

Secțiunea 1. Specificul activității autorităților administrației publice

1. Preliminarii

Având ponderea cea mai mare în cadrul activităților statului, activitatea administrației publice privește o mare diversitate de situații, de cerințe pe care autoritățile administrației trebuie să le soluționeze. Administrația are misiunea permanentă de a satisface interesele publice, generale, mereu în schimbare, ceea ce impune ca aceasta să fie spontană, din oficiu. Autoritățile şi instituțiile administrației publice trebuie să prevadă, să cuantifice şi să stabilească măsurile adecvate cu privire la cerințele sociale existente sau, care ar putea să ia naştere într-un viitor previzibil. Realizarea sarcinilor administrației şi în consecință a interesului general poate fi făcută numai prin crearea cadrului organizatoric, instituțional, a structurilor adecvate unui anumit domeniu de activitate al administrației. Acțiunile administrației nu pot fi întrerupte. Administrație trebuie să vegheze permanent asupra cerințelor sociale, asupra sarcinilor ce i-au fost atribuite şi să stabilească operativ momentul şi intensitatea intervenției sale. Celeritatea, operativitatea în activitatea administrației publice sunt deosebit de importante. Uneori evenimentele, cărora administrația trebuie să le facă față, se succed cu repeziciune, iar efectele pe care le-ar genera pot fi dezastruoase, dacă administrația nu intervine rapid şi eficient. Acțiunea administrației trebuie să fie rapidă, promptă, categorică, să înfrângă orice rezistență din partea oricărui ar veni aceasta şi totodată să fie legală. Având monopolul forței publice şi a execuției din oficiu administrația poate apela la forța publică pentru a-şi îndeplini misiunea sa socială şi juridică. Cunoaşterea mediului social-administrativ în care acționează este importantă pentru administrație fiindcă numai aşa va putea fi mereu pregătită să acționeze. Acțiunile administrației pot fi cu **caracter pozitiv** – de a obliga pe cei administrație să facă ceva sau cu **caracter negativ** în sensul de a interzice săvârşirea unor fapte ce afectează ordinea juridică, ordinea publică în general. Numai acționând într-un sens sau altul, în funcție de specificul cerințelor sociale cărora trebuie să le dea satisfacție, administrația poate să-şi aducă la bun sfârşit misiunea sa în societate. În raport cu trăsăturile caracteristice unui anumit tip de activitate se poate vorbi de o administrație generală sau de una specială. Spre exemplu, Guvernul, potrivit art. 102 din Constituția revizuită asigură administrația generală a țării, cum tot o astfel de administrație generală, dar la dimensiuni restrânse corespunzător, realizează şi consiliul județean sau consiliul local.

Activitatea administrației poate fi circumscrisă şi altor criterii decât cele pozitiv / negativ, sau general / special cum ar fi: **activitate de administrație activă** – care poate fi la rândul ei generală sau specială, negativă ori pozitivă, sau administrație consultativă, de control şi îndrumare, ori administrație de jurisdicție. Aceste „tipuri" de administrație este important a fi cunoscute pentru că numai astfel putem mai uşor stabili cum se concretizează acțiunile administrației, prin ce

mijloace îşi realizează competenţa un anumit tip sau altul de administraţie şi care este finalitatea acestor autorităţi.

A administra, a face administraţie înseamnă până la urmă a acţiona prin emiterea sau adoptarea unor acte juridice sau efectuarea unor acte materiale – prestaţii, execuţii etc. Administraţia acţionează în concret prin diferitele sale autorităţi şi instituţii publice. Acte de administrare nu realizează numai autorităţile administrative consacrate ci şi alte autorităţi publice aşa cu rezultă din conţinutul art. 52 din Constituţie, care dă în competenţa instanţelor de contencios administrativ toate actele emise de autorităţile publice care nu pot fi înscrise cu uşurinţă în aşa-zisul „sistem al organelor administraţiei publice", dar prin natura sarcinilor şi a competenţelor ce le-au fost atribuite emit acte administrative şi în nici un caz de acte legislative sau de justiţie.

În doctrină s-a pus problema definirii actelor realizate de organele administraţiei publice pornind de la faptul că toate autorităţile şi instituţiile publice – organe publice ale statului – acţionează în regim de putere publică dar, nu toată activitatea administraţiei se realizează în regim de putere publică. Avem în vedere împrejurarea că şi persoanele juridice de drept public, ce realizează administraţie au nevoie să încheie acte sau să realizeze fapte fără a se manifesta în calitatea lor de agenţi ai puterii publice ci, numai ca persoane juridice. Ne referim aici la achiziţionarea unor bunuri mărunte din punct de vedere valoric, încheierea unor contracte de închiriere, contracte de muncă, vânzarea unor bunuri din domeniul privat – locuinţe din fondul locativ de stat etc.

În doctrina interbelică, referitor la activitatea administraţiei publice s-au formulat mai multe puncte de vedere: „mijloacele juridice prin care puterea executivă lucrează asupra administraţiei", „activitatea puterii executive" sau „activitatea administrativă încredinţată autorităţilor administrative" etc.[1]

După anul 1950 doctrina administrativă a operat cu formule ca: „forme de activitate a organelor administraţiei de stat", evidenţiindu-se în acest sens următoarele: actul juridic unilateral prin care se realizează puterea de stat, actul administrativ, actul juridic contractual, operaţiunea administrativă, operaţiunea tehnică administrativă şi operaţiunea direct productivă[2]. Într-o altă opinie se susţine că faptele juridice realizate de administraţie se concretizează „în acte juridice şi fapta materiale juridice"[3], idee preluată şi în prezent de un alt reprezentant al Şcolii de drept public de la Cluj[4], care susţine că, această teză îşi păstrează valabilitatea şi în prezent". Fără a intra în detalii asupra controverselor teoretice pe această temă este necesar să ne oprim asupra unui aspect pe care îl considerăm mult mai important, şi anume care este scopul administraţiei publice, al autorităţilor şi instituţiilor publice, indiferent pe ce poziţie se găsesc acestea în ierarhia autorităţilor create pentru a realiza activitatea executivă, de aducere la îndeplinire, de executare a legilor. Această problemă naşte firesc întrebarea perpetuă: de ce,

[1] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 39, 288, 291.
[2] Romulus Ionescu, *Drept administrativ*, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1970, pag. 215.
[3] Tudor Drăganu*, Actele de drept administrativ*, Ed. Ştiinţifică, Bucureşti, 1959, pag. 16, 17.
[4] Rodica N. Petrescu, *Drept administrativ*, vol. I, ediţia a 2-a, reactualizată, Ed. Cordial, Cluj-Napoca, 1997, pag. 214.

pentru ce s-a înființat un organ sau altul al statului, indiferent ce denumire generică primeşte: organ, autoritate, instituție publică, serviciu public, companie, regie etc.[1]?

Interesele publice cărora administrația trebuie să dea satisfacție, prin acțiunile sale, pot fi direct sau indirect puse în fața administrației publice pentru că administrația publică nu acționează „în general" ci, în concret. Fiecare acțiune a administrației publice naționale sau locale, se realizează prin intermediul sau cu ajutorul unui „organ al administrației" sau, cum îl denumeşte art. 52 din Constituție, „autoritate publică" care poate acționa numai în limitele competențelor conferite. Acestor autorități publice li se aplică un regim administrativ de putere, exclusiv, sau mixt – „public-privat" – ori un regim privat, după caz[2].

Numai acționând în regim de drept administrativ, de putere publică, autoritățile publice pot să-şi realizeze scopul existenței lor. Operațiunile pe care le realizează în regim privat sau mixt nu au o pondere esențială în activitatea administrației publice dar ele sunt absolut necesare pentru o bună desfăşurare a activității autorităților administrative. La nivelul județelor şi al localităților, deci al autorităților publice locale se observă o creştere a transferurilor îndeplinirii unor sarcini ale administrației publice locale de către agenți economici privați, de instituții sociale de utilitate publică sau de interes public, recunoscute. De asemenea, legislația recentă reglementează o formă mixtă – parteneriat public-privat[3] – prin autoritățile şi instituțiile publice, pot să-şi îndeplinească mai eficient atribuțiile ce le sunt încredințate. Aşa cum am mai arătat în anul 2002 au fost acreditate mai multe universități private, ceea ce înseamnă o reducere a presiunii asupra bugetului ministerului de resort (Ministerul Educației şi Cercetării) şi realizarea unor cerințe sociale legate de creşterea numărului de specialişti licențiați în diferite domenii sau specialități cerute de piața muncii din țara noastră.

2. Sfera şi caracterul actelor adoptate sau emise de autoritățile administrației publice

Activitatea complexă desfăşurată de autoritățile şi instituțiile administrației publice poate lua forma concretă de acte juridice, acte politice sau operațiuni administrative care la rândul lor pot fi sistematizate după mai multe criterii.

a) **actele juridice**. Autoritățile publice emit acte cu caracter juridic în calitatea lor de purtătoare ale puterii publice, acționând în regim de drept public dar şi în calitate de persoane juridice care-şi administrează propriul patrimoniu având capacitate juridică deplină (art. 19 din Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală[4]). Actele juridice ale administrației pot lua forma **actelor administrative**, a contractelor administrative sau a unor contracte de drept privat. Actele administrative sunt manifestări unilaterale de voință ale

[1] Pentru o analiză detaliată a doctrinei în materie, vezi Dana Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol. II, Ed. All Beck, Bucureşti, 2004, pag. 1-3.
[2] Pentru amănunte, Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Ed. Nemira, 1996, pag. 157.
[3] Vezi, în acest sens, Ordonanța Guvernului nr. 16/2002 privind contractele de parteneriat public-privat, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 94 din 2 februarie 2002, cu modificările la zi.
[4] Legea nr. 215/2001 a fost publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 204 din 23 aprilie 2001 şi a intrat în vigoare la 23 mai 2001.

organelor administrației publice, făcute cu scopul de a produce efecte juridice, în temeiul puterii publice cu care sunt înzestrate aceste organe.

Contractele administrative sunt acte juridice încheiate de autoritățile administrației publice cu un particular, de regulă operator economic, cu scopul manifest de a realiza un serviciu public, o lucrare publică sau de interes public, aprovizionarea cu diferite produse şi servicii etc. Deşi contractul administrativ trebuie să se asemene cu oricare alt contract
din dreptul civil sau comercial, în realitate el este supus unui regim juridic de drept public (administrativ) motivat de faptul că obiectul contractului este realizarea unui interes general care, prin lege este atribuit spre competentă executare autorității administrației publice, parte în contract. Aceasta la rândul ei îl concesionează particularului menținând neîntrerupt controlul de autoritate şi de responsabilitate cu privire la modul cum se va realiza interesul public de către cel căruia i s-a concesionat. Rezultă că administrația are o poziție dominantă, superioară într-un contract administrativ.

Pe lângă acte administrative şi contracte administrative, administrația poate încheia şi alte acte juridice, producătoare de efecte juridice cum ar fi: contracte de muncă, convenții civile pentru prestarea unor activități cu caracter temporar sau poate pronunța acte administrativ-jurisdicționale.

b) Actele cu caracter exclusiv politic.

Potrivit teoriilor care fac distincție între puterea executivă şi administrația publică, autoritățile centrale ale administrației publice – Preşedintele României, Guvernul, ministerele etc., realizează puterea executivă. Acestor autorități publice le revine misiunea publică de definire a politicii generale a țării, elaborarea proiectelor de legi necesare înfăptuirii acestei politici, adoptarea actelor normative şi individuale necesare aplicării legilor etc.[1]

Actele cu caracter exclusiv politic se materializează în „declarații de voință" prin care se afirmă anumite principii directoare sau se precizează atitudinea pe care autoritățile în cauză înțeleg să o ia referitor la conducerea statului[2].

Fac parte din categoria actelor politice, consultarea Guvernului de către Preşedintele României cu privire la problemele urgente şi de importanță deosebită ale țării, adresarea de mesaje de către Şeful statului Parlamentului, cererea Preşedintelui României adresată Parlamentului privind reexaminarea unor legi trimise pentru promulgare, declarațiile politice ale Guvernului față de anumite evenimente interne sau internaționale[3] etc.

Deşi în urma emiterii unor acte politice pot fi adoptate sau emise acte juridice, actele politice nu îmbracă o formă anume, legea nu prevede o astfel de obligație în sarcina autorităților emitente. Forma scrisă se impune de la sine, ținând seama că prin caracterul lor politic, diriguitor, acestea pot da naştere unor

[1] J. Codart, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, vol. I, Ed. Economica, Paris, 1990., pag. 342, citat de Ioan Vida, *Puterea executivă şi administrația publică*, Ed. R.A. „Monitorul Oficial al României", Bucureşti, 1994, pag. 29.
[2] Rodica Narcisa Petrescu*, op.cit*., pag. 216, unde-l citează şi pe Tudor Drăgan*, op.cit*., pag. 78.
[3] Ioan Vida, *op.cit*., pag. 66, 67.

interpretări diferite, iar pentru eliminarea unor astfel de situații forma scrisă rămâne cea mai potrivită soluție pentru manifestările politice ale celor în cauză.

c) Operațiunile administrative[1]. Reprezintă o altă categorie de manifestări ale organelor administrației publice. Sunt fapte materiale care au caracter administrativ, prestator sau productiv şi se regăsesc atât în faza preliminară sau ulterioară a emiterii unui act administrativ de autoritate, încheierii unui contract etc., cât şi în sfera serviciilor publice, a diferitelor activități cu caracter mai redus juridic.

Secțiunea 2. Definiția, trăsăturile şi clasificarea actelor administrative

Manifestările autorităților publice făcute în mod unilateral şi în regim de putere publică a fost denumite în doctrină ca acte administrative de autoritate, pornindu-se de la împrejurarea că nu toate actele administrației au aceeaşi natură, însemnătate sau valoare juridică, sau arie de aplicare. Astfel au fost identificate: acte administrative de autoritate; acte administrative de gestiune şi acte administrative cu caracter jurisdicțional[2].

1. Actul administrativ de autoritate

Definiție. Actul administrativ de autoritate este o manifestare unilaterală de voință făcută cu scopul de a da naştere, a modifica sau stinge o anumită situație juridică exprimată de o autoritate sau instituție publică în realizarea puterii publice[3].

Actul administrativ de autoritate a fost calificat de către fosta Curte de Casație şi Justiție în două decizii pronunțate în 1934 şi 1935 în sensul că este „orice măsură luată sau ordonată de administrație, în calitatea ei de deținătoare a puterii nu ca titulară a unui drept subiectiv al autorității ci ca o funcțiune necesară pentru a impune administraților anumite interdicții şi obligațiuni în executarea legilor şi regulamentelor[4]. Cealaltă decizie, din 1934 a aceleiaşi Înalte Curți de Casație stabileşte că „prin act administrativ de autoritate se înțelege un act făcut de o administrație în calitate de autoritate publică exercitând funcțiunea ei în numele interesului general, ordonând sau interzicând cererea administraților”[5].

În doctrina recentă în general nu se utilizează sintagma de act administrativ de autoritate, ci pur şi simplu de act administrativ, argumentat prin aceea că emiterea oricărui act administrativ în regim de putere publică, de autoritate a statului, presupune neîndoielnic că este vorba de un act de autoritate.

---

[1] Pentru o dezvoltare şi expunere a unor puncte de vedere divergente, vezi A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 261 şi urm.
[2] Anibal Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Bucureşti, 1929, pag. 376. Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 317.
[3] Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, Ed. ASE, 2001, pag. 25.
[4] CCJ – Secțiunea a III-a, Decizia 1829/1934 în A. Teodorescu şi alții, *op.cit*., pag. 11, reluată de V. Prisăcarul, *op.cit*., pag. 76.
[5] CCJ – Secțiunea a III-a, Decizia nr. 347/1935, citată de V. Prisăcaru, *op.cit*., pag. 76.

Chiar şi în cazul în care actul ar proveni de la un stabiliment de utilitate publică care acționează pe baza unei abilități provenind de la o autoritate publică, actul unilateral emis de un astfel de stabiliment de utilitate publică are, de asemenea, caracterul de act de autoritate. Dacă până acum definiția actului administrativ a fost lăsată la aprecierea jurisprudenței sau a doctrinei, noua lege a contenciosului administrativ tranşează definiția actului administrativ. Astfel, art. 2 din legea contenciosului administrativ, nr. 554/2004, intitula „semnificația unor termeni" la alin. 1 lit. c stabileşte: act administrativ – actul unilateral emis cu caracter individual sau normativ, emis de o autoritate publică în vederea executării ori a organizării executării legii, dând naştere , modificând sau stingând raporturi juridice; sunt asimilate actelor administrative în sensul prezentei legi şi contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect:

- punerea în valoare a bunurilor proprietate publică;
- executarea lucrărilor de interes public;
- prestarea serviciilor publice;
- achiziții publice.

Alineatul 2 al art. 2 stabileşte că „se asimilează actelor administrative unilaterale şi refuzul nejustificat de a rezolva o cerere referitoare la un drept sau la un interes legitim ori, după caz, faptul de a nu răspunde solicitantului în termenul legal.

La nivelul unor autorități administrative, actele administrative de autoritate reprezintă caracteristica esențială a activității acestora, aproape exclusivitatea manifestărilor, aşa cum este cazul Preşedintelui României, a Guvernului sau a unor ministere ori autorități administrative autonome centrale. Pe măsură ce ne situăm în fața unor autorități şi instituții administrative aflate pe o poziție ierarhică inferioară, numărul actelor administrative de autoritate scade, datorită restrângerii competențelor decizionale, normative, al specializării activității acestor structuri administrative.

Rezultă că nivelul ierarhic unde se situează o anumită autoritate administrativă are un impact direct asupra caracteristicilor activității acesteia şi în special în ceea ce priveşte numărul actelor administrative emise, a operațiunilor administrative sau a altor manifestări legale ale autorităților publice.

Guvernul reprezintă în acest context autoritatea cu competență generală, națională în domeniul administrației publice, chiar dacă „executivul nostru" este unul bicefal, „Preşedinte – Guvern", cum se susține în doctrina recentă[1].

2. Trăsăturile actului administrativ de autoritate. Referitor la trăsăturile actului administrativ, în doctrină s-au exprimat opinii diferite, uneori contradictorii, ceea ce evidențiază diversitatea activității autorităților administrației publice, a structurilor de decizie care realizează administrația. Dacă ne referim la definiția enunțată am putea identifica următoarele trăsături caracteristice ale actului administrativ de autoritate.

a) **Actul administrativ de autoritate** reprezintă principalul act juridic pe care îl emit autoritățile publice în realizarea competențelor legale. Fiind un act

[1] Antonie Iorgovan, *op.cit*., pag. 476 şi urm.

juridic, actul administrativ reprezintă o manifestare de voință exprimată cu scopul de a produce efecte juridice. Această voință se regăseşte în majoritatea cazurilor sub formă scrisă pentru că numai astfel ea poate fi adusă la cunoştința celor interesați, fără a exclude şi forma nescrisă[1].

b) **Actul administrativ de autoritate** reprezintă o manifestare de voință unilaterală prin care autoritățile publice îşi realizează competența, manifestându-se în regim de putere publică. Fiind o manifestare unilaterală de voință, actul administrativ se deosebeşte de alte acte pe care administrația le încheie în realizarea unor nevoi ce contribuie la îndeplinirea scopului însuşi al autorității, cum sunt contractele civile prin care se aprovizionează cu bunuri materiale – mobilier, birotică, rechizite etc. – unde administrația nu se manifestă ca purtătoare a puterii publice. Actul administrativ se deosebeşte şi de operațiunile administrative: voința de a produce efecte juridice pe care o exprimă autoritatea publică trebuie să fie expresă, neîndoielnică, în sensul de a schimba ceva în ordinea juridică existentă. O problemă se pune în legătură cu refuzul nejustificat al unui organ al administrației publice de a satisface o cerere privitoare la un drept, respectiv la nerezolvarea unei asemenea cereri în termenul prevăzut de lege. S-au exprimat puncte de vedere diferite față de interpretarea textului art. 52 din Constituție şi a art. 1 din vechea Lege a contenciosului administrativ[2] în sensul că, dacă inactivitatea (tăcerea) administrației poate fi interpretată act administrativ, adică manifestare de voință, care produce efecte juridice, acest tip de manifestare de voință este considerat „act juridic implicit”[3]. Fără îndoială atâta vreme cât legiuitorul a considerat să sancționeze „refuzul nejustificat al autorității”, a avut în vedere că şi acest refuz este în fapt tot o manifestare de voință, de a nu face ceva la care era obligată. Dar, discuția teoretică a fost rezolvată de art. 20 din Legea privind instituția Avocatul Poporului care arată că şi tăcerea administrației reprezintă act administrativ[4]. O altă problemă legată de caracterul unilateral al actului administrativ priveşte actele emise de un organ al administrației publice împreună cu alte organe ale administrației publice (în cooperare) sau, împreună cu un organ nestatal. Practic, nu ne situăm în prezența unui contract ci, actul emis într-o astfel de situație îşi păstrează caracterul unilateral. Nu trebuie omis faptul că autoritățile publice pentru a putea coopera la emiterea unui asemenea act trebuie să le permită competența lor. Numai astfel actul emis în condițiile arătate este legal, ținând seama şi de faptul că la persoanele juridice de drept public competența este legală şi specializată.

O altă problemă legată de caracterul unilateral al actului administrativ, priveşte situația actelor administrative emise la cerere care, în practică nu sunt

[1] Agentul de circulație care dirijează circulația într-o intersecție, pe un drum public, poate decide legal, ca traversarea pietonilor sau a autovehiculelor să se facă, în pofida faptului că semaforul indică culoarea roşie, prin aceasta neemițând un act administrativ scris.

[2] Avem în vedere Legea nr. 29/1990 care a fost abrogată în totalitate prin Legea nr. 554/2004.

[3] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 280.

[4] Prin art. 2 alin. 2 din noua lege a contenciosului administrativ nr. 554/2004, la care ne-am referit mai sus, este reluată într-o formă asemănătoare dispoziția din Legea nr. 35/1997. Art. 20 (în prezent art. 21) din legea republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 844 din 15 septembrie 2004.

puține, mai ales la nivelul autorităților administrației publice locale (ex.: autorizația de construcție).

Analizând condițiile în care administrația poate emite astfel de acte, vom sesiza faptul că în realitate caracterul unilateral al acestor acte administrative se menține. Faptul că particularul formulează o cerere solicitând administrației eliberarea actului nu schimbă cu nimic natura juridică a actului. Ştim că activitatea administrației se declanşează, în principiu din oficiu, dar anumitor drepturi şi interese legitime ale cetățenilor administrația le dă satisfacție numai la cererea celor în cauză care, prin petiția adresată autorității administrative nu fac altceva decât să indice administrației faptul că doresc să-şi valorifice dreptul recunoscut. Administrația apreciază şi îşi manifestă voința în sensul dreptului recunoscut în favoarea cetățeanului şi al competenței de soluționare recunoscută în sarcina sa ori refuză emiterea actului solicitat. Dacă actul s-a emis la cererea celui interesat acesta nu este obligat să-l execute. Prin neexecutare, actul ca atare nu-şi pierde valabilitatea odată intrat în vigoare prin comunicare, decât dacă administrația îl revocă sau a ajuns la termen – cum este cazul unei autorizații de construcție care se emite cu termen de valabilitate, de regulă de doi ani. Beneficiarul actului se poate adresa administrației care a emis actul solicitând eventuala prelungire a valabilității acestuia.

Referitor la actele administrative emise de autoritățile administrative colegiale cum este cazul Guvernului, consiliului județean, consiliului local respectiv Consiliului General al municipiului Bucureşti, deşi acestea sunt constituite din mai multe persoane, manifestarea de voință îmbracă forma unică a organului colegial, cu respectarea regulilor cvorumului şi a majorității, după cum se va vedea.

c) **Actul administrativ de autoritate** este emis numai în realizarea puterii publice. Autoritățile administrației publice având de realizat una din funcțiile statului, administrația, acționează în regim de putere publică, specific tuturor organelor statului. Acest regim de putere publică presupune posibilitatea de impunere a voinței, la nevoie folosind forța de constrângere a statului, a organelor competente să acționeze astfel. Când emit acte administrative, autoritățile publice se manifestă ca purtătoare ale puterii publice. Această putere îşi are originea în suveranitatea statului. Puterea publică este specifică puterii de stat suverane. Puterea publică se manifestă şi prin facultatea statului, a organelor sale – în speță a organelor administrației publice, de a putea lua măsuri pentru înfrângerea oricărei rezistențe venite din partea subiectelor de drept. Fiind realizat în regim de putere publică, actul administrativ trebuie executat direct, fără o investire prealabilă, având această calitate prin el însuşi.
d) **Actul administrativ trebuie emis cu respectarea competenței atribuite**. Fiecare autoritate a administrației publice dispune de o competență stabilită prin lege. Rezultă că întotdeauna competența este legală, obligatorie şi are independență operativă. Competența limitează posibilitățile autorităților publice în privința emiterii de acte administrative, stabilindu-le limitele de manifestare ca purtătoare ale puterii publice. În caz contrar, actele, de orice

fel, emise sau încheiate de administrație sunt lovite de nulitate pentru că competența este legală şi legată (limitată).

3. Clasificarea actelor administrative

Atunci când se realizează o clasificare trebuie alese criteriile în raport de ce dorim să realizăm. În doctrină s-au exprimat diferite opinii asupra clasificării actelor administrative. Astfel, în lucrarea „Actele de drept administrativ" din 1959, profesorul Tudor Drăganu s-a oprit la două criterii: al efectelor juridice pe care le produc, respectiv al organului de la care emană[1].

Rolul clasificărilor este în cazul de față unul practic, determinat de ierarhia administrativă şi de forța juridică a actului (în special cele cu caracter normativ), dar nu numai. Evidențiem câteva criterii:

a) După poziția ierarhică a autorității emitente:

- acte administrative emise de organele administrației publice centrale guvernamentale – Guvern, ministere, alte organe din structura, subordinea sau autoritatea guvernamentală;
- acte administrative emise de autoritățile publice autonome centrale;
- acte administrative emise de autoritățile publice autonome locale;
- acte administrative emise de organe delegate de către autoritățile administrației publice;
- acte administrative emise în colaborare cu alte organe publice sau din categoria instituțiilor sociale (obşteşti), spre exemplu, Hotărârea 880/1965 emisă de Consiliul de Miniştri împreună cu fostul Consiliu Central al Uniunii Generale a Sindicatelor din România.

b) **După competența materială a emitentului[2]**:

- acte de administrare generală;
- acte de administrare specială.

Fiecare din acestea, sub aspectul competenței teritoriale pot fi ale autorităților centrale (Guvern, ministere) sau ale autorităților locale (consiliu județean, prefect, comisia județeană consultativă, consiliu local, primar).

c) **După gradul de întindere a efectelor[3]**:

- acte cu caracter normativ (acte-reguli);
- acte cu caracter individual (acte subiective);
- acte de reglementare internă (funcțională);
- acte-condiție – sunt acte cu caracter individual care sunt condiționate de anumite elemente prestabilite (legale) de care depinde valabilitatea sau executarea actului.

d) **După conținutul efectelor actului individual, pot fi identificate**:

[1] Tudor Drăganu, *op.cit.*, pag. 83 şi urm.
[2] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 289.
[3] *Ibidem*.

- acte prin care se stabilesc drepturi sau obligaţii determinate pentru subiectul căruia i se adresează, denumite şi acte subiective;
- acte primare prin care se conferă un statut profesional (diploma de absolvire a unei şcoli, permisul de conducere auto);
- acte de aplicare a constrângerii administrative (procesul verbal de stabilire / constatare a contravenției);
- acte administrative cu caracter jurisdicțional[1] – care se realizează de numite structuri administrative deşi în Constituție nu se face referire la astfel de activități în sarcina administrației.

Puteam da ca exemplu dispozițiile primarilor prin care se soluționează întâmpinările împotriva omisiunilor, înscrierilor greşite sau a oricăror erori din listele electorale (art. 17 din Legea nr. 70/1991) sau soluționarea contestațiilor referitoare la înscrierea la pensie.

Secțiunea 3. Regimul juridic al actelor administrative de autoritate

1. Considerații generale asupra regimului juridic al actelor administrative

Activitatea executivă-administrativă este subordonată comandamentelor politice materializate în actele juridice adoptate de Parlament, în legi, ceea ce presupune că activitatea autorităților administrative trebuie să se desfăşoare numai în aceste limite.

Regimul juridic al actelor administrative desemnează ansamblul de reguli de formă şi de fond care se aplică acestor acte dându-le o anumită particularitate[2]. Interesează condițiile în care trebuie să emită actul administrativ pentru ca acesta să fie legal, să-şi realizeze scopul producând efecte juridice şi a căror valabilitate să nu poată fi pusă în cumpănă. O primă condiție de valabilitate a actului administrativ o reprezintă **legalitatea**. Unii autori o analizează alături de oportunitate considerând că, „legalitatea este o condiție de valabilitate a actelor administrative alături de oportunitate”[3], iar după alți autori oportunitatea este o „dimensiune a legalității”[4]. Este o certitudine că atât legalitatea cât şi oportunitatea actelor administrative prezintă o mare importanță în ceea ce priveşte corecta funcționare a autorităților publice, că activitatea acestora este una subsecventă legii şi astfel se respectă ordinea juridică instituită în societate[5].

[1] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 290; R. N. Petrescu, *op.cit*., pag. 231 şi urm.
[2] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 291.
[3] T. Drăgan, *op.cit*., pag. 107.
[4] Romulus Ionescu, *op.cit*., pag. 118.
[5] Pentru o analiză detaliată a doctrinei, a se vedea Dana Apostol Tofan, *op.cit*., pag. 26 şi urm.

2. Legalitatea actelor administrative presupune conformarea acestora cu legile adoptate de Parlament, cu actele normative emise de autoritățile ierarhic superioare emitentului actului despre care se discută, dacă este legal sau nu. Legalitatea exprimă conformitatea cu dreptul, cu regularitatea juridică. Legalitatea actelor administrative trebuie privită ca un principiu fundamental ce trebuie să stea la baza întregii activități a administrației publice. Legalitatea, ca regulă de valabilitate a actelor administrative şi ca principiu de acțiune al administrației, reprezintă un ansamblu de obligații, de posibilități şi de interdicții. Dreptul reglementează trei poziții: **a trebui**, **a putea** şi **a nu putea**.

Legalitatea priveşte mai multe reguli ce nu pot fi nesocotite şi anume:

a) actele normative sunt constituite într-o ierarhie începând cu Constituția până la cel mai neînsemnat act administrativ emis de o instituție publică sau de un serviciu public[1];

b) actele normative, emise la nivelele subordonate ale ierarhiei organelor administrative trebuie să țină seama de actele normative emise la nivele superioare;

c) actele cu caracter individual vor trebui emise cu respectarea ansamblului regulilor generale care reglementează activitățile şi operațiunile materiale ale Administrației[2];

d) actele administrative cu caracter individual trebuie să fie conforme actelor cu caracter normativ; fiecare instituție este obligată să respecte propriile sale reglementări, potrivit principiului „*tu patere legem quam facisti*" (respectă legea pe care ai făcut-o)[3] sau, autoritatea administrativă ierarhic superioară nu poate lua o decizie individuală (emite un act administrativ individual) contrară regulii emise de autoritatea subordonată[4].

3. Competența legată şi puterea discreționară a administrației publice. Prin legi activitatea administrației este legată, limitată., fără a i se lua însă libertatea de inițiativă şi de apreciere[5]. Dar normele juridice având un caracter general şi impersonal, nu pot prevedea toate situațiile de aplicabilitate, toate relațiile sociale cărora li se vor aplica. Pentru aceasta, legea, acolo unde se consideră necesar, lasă administrației libertate de inițiativă şi de apreciere mai mare sau mai restrânsă în funcție de natura reglementării, de importanța acesteia, fără a distorsiona activitatea administrației şi fără a-i diminua gradul de inițiativă, operativitate şi reacție la dinamica cerințelor sociale. Administrația, desfăşurând o activitate concretă, neîntreruptă, urmărind să rezolve prompt cerințele sociale, are nevoie de libertate, de inițiativă. Legea îi creează o competență limitată (legată), dar în cele mai multe situații şi o libertate de apreciere, denumită "puterea discreționară"[6]. Dacă această putere discreționară este foarte restrânsă, scade libertatea de apreciere a administrației, ea se transformă într-un simplu executant şi în acelaşi timp scade şi gradul de responsabilizare al celor care decid. Activitatea

[1] Despre ierarhia actelor normative, vezi art. 4 din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 777 din 25 august 2004.
[2] Jean Rivero, *Droit Administratif*, ed.6, Editura Dalloz, Paris, 1973, pag. 78.
[3] Mihai T. Oroveanu, *op. cit*., pag. 65.
[4] *Ibidem*
[5] Mihai T. Oroveanu, *op. cit*., pag. 67.
[6] *Ibidem*.

sa devenind una preponderent tehnico-executivă. De aceea, legea trebuie să fie clară, precisă în ceea ce priveşte gradul de libertate de apreciere lăsat administraţiei, limitele acţiunii sale, atribuindu-i competenţe largi sau restrânse. Într-un stat democratic, unde separaţia puterilor în stat reprezintă un comandament real pentru autorităţile publice, legea trebuie să creeze un echilibru între competenţa legată şi puterea discreţionară, asigurând îmbinarea iniţiativei administraţiei publice în anumite limite, în funcţie de domeniile de acţiune, de specificul activităţii cu limitele de competenţă neechivocă în aşa manieră încât să nu se prejudicieze drepturile şi libertăţile particularilor prin acţiune abuzivă sau prin inacţiunea autorităţilor publice.

De asemenea, puterea discreţionară sau libertatea de apreciere trebuie să cunoască limite. Legea poate uneori să nu fie în măsură a cuantifica demersurile administraţiei datorită situaţiilor neprevăzute ce pot apărea în activitatea acesteia, lăsând la aprecierea şi înţelepciunea funcţionarilor administrativi măsura acţiunii lor. Aceasta se poate realiza cu eficienţă prin supunerea controlului judecătoresc al actelor autorităţilor administrative[1], cu foarte mici excepţii, care ar prejudicia interese generale deosebite[2]. O activitate administrativă ce nu este supusă controlului judecătoresc poate prejudicia enorm interesele societăţii. Numai faptul că funcţionarii administrativi ştiu că activitatea lor poate face obiectul unui control jurisdicţional sau ierarhic este uneori suficient să reprezinte o acţiune raţională, prudentă şi cu păstrarea unui echilibru între acţiune şi legalitate. Puterea discreţionară a administraţiei trebuie exercitată cu respectarea unor principii generale de drept public, a principiului egalităţii, echităţii, neretroactivităţii actelor administrative, a principiului proporţionalităţii[3].

4. Oportunitatea. Activitatea autorităţilor publice trebuie privită într-un context mai larg al ocrotirii interesului public, al competenţei atribuite spiritului sau spiritului legii. De fapt, oportunitatea nu este altceva decât o libertate de apreciere recunoscută administraţiei ca aceasta să poată acţiona la un moment dat cu o anumită intensitate şi într-o anumită măsură. Oportunitatea se grevează în sfera puterii discreţionare dar şi a competenţei legate şi fiecare în parte se raportează la legalitate.

Un act administrativ dedus controlului de legalitate, cere judecătorului de contencios administrativ să decidă dacă actul administrativ a fost emis în limitele legalităţii sau în regim de "exces de putere"[4]. Este foarte dificil pentru judecător, de multe ori, să stabilească oportunitatea unui act administrativ şi datorită faptului că administraţia acţionând în mod continuu, nu mai poate fi redat cu precizie contextul ce a impus administraţiei emiterea actului. Aceasta impune

[1] Pentru o analiză în detaliu a legalităţii actelor administrative, a se vedea Rozalia Ana Lazăr, *Legalitatea actului administrativ. Drept românesc şi drept comparat*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2004.

[2] Potrivit art. 5 alin. 2 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, actele administrative emise pentru aplicarea regimului stării de război, al stării de asediu sau al celei de urgenţă, cele care privesc apărarea şi securitatea naţională ori cele emise pentru restabilirea ordinii publice, precum şi pentru înlăturarea consecinţelor calamităţilor naturale, epidemiilor şi epizotiilor pot fi atacate la instanţa de contencios administrativ numai pentru exces de putere.

[3] Antonie Iorgovan, *op. cit*., pag. 298.

[4] Antonie Iorgovan, *op. cit*., pag 301.

administrației să respecte în procesul decizional toate celelalte condiții impuse de lege sau de practica administrativă.

5. Relația legalitate-oportunitate.

Aşa cum s-a arătat la începutul acestei secțiuni, între legalitate şi oportunitate există o strânsă conexitate: autoritățile publice pot fi ținute să aplice întocmai legea atunci când emit acte sau fapte administrative, dar nu pot fi oprite să-şi exprime propria voință în funcție de situația de fapt în car acționează.

În doctrina românească de la începutul secolului XX s-a pus problema dacă un act administrativ poate să fie în întregime discreționar, ori existența puterii discreționare contravine principiului legalității[1]? Într-o opinie se arată că „în afară de cazurile când legea este imperativă, când ea comandă categoric, în toate celelalte cazuri, ea lasă la suverana alegere a autorității administrative de a face sau a nu face actul, pentru care a fost autorizată prin legea despre care vorbim. I se lasă, cu alte cuvinte, acestei autorități cea mai largă putere de aprecierea asupra oportunității actului şi într-un caz şi în altul, situațiunea rămâne legală”[2].

În aceeaşi notă, un alt mare reprezentant al Şcolii juridice româneşti, Paul Negulescu arăta că „legea, prin urmare, limitează numai acțiunea administrației, ea nu formează însă principiul de conducere al administrației, care îşi păstrează spontaneitatea sa”[3]. Acelaşi autor român, vorbind despre puterea discreționară atribuită autorităților administrative arată că trebuie făcută o distincție între „chestiunile de oportunitate” şi „chestiunile de legalitate”. Administrația are puterea discreționară de a examina oportunitatea măsurii ce voieşte a lua. Această putere este mai mare sau mai mică, după natura actului, fiind limitată de normele legislative... Administrația nu are puterea de a aprecia legalitatea actelor sale: căci norma de drept îi limitează puterea şi dacă administrațiunea depăşeşte aceste limite atingând drepturi individuale, cel vătămat se poate adresa instanțelor judecătoreşti...”[4] . Într-o altă referire la acelaşi subiect se apreciază „când vorbim de puterea discreționară trebuie să avem în vedere, pe de o parte, legalitatea şi, pe de altă parte, oportunitatea. Administrația nu are puterea discreționară de a aprecia legalitatea obligațiilor sale juridice; ea are însă puterea de a aprecia discreționar oportunitatea unei măsuri: ea este legată prin lege, ea nu este legată de considerațiunile de utilitate a măsurii...”[5]

În a doua parte a secolului XX problema raportului dintre legalitate şi oportunitate a suscitat controverse, mai ales între reprezentanții şcolii juridice de la Cluj şi cei ai şcolii de la Bucureşti. Primii au susținut că legalitatea şi oportunitatea constituie două condiții distincte de valabilitate ale actelor administrative, iar reprezentanții Şcolii de la Bucureşti consideră că oportunitatea este un element al legalității, şi nu o condiție distinctă de valabilitate a actului administrativ, acceptând în acest sens ideea că judecătorul de contencios administrativ poate să

[1] Rozalia Ana Lazăr, *op.cit*., pag. 162.
[2] Anibal Teodorescu, *O nouă concepțiune a Actelor de Guvernământ. Teoria legalității*, în Critica, Tipografia Amarul General, 1910, pag. 46, citat de Rozalia Ana Lazăr, *op.cit*., pag. 162-163.
[3] Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a 4-a, Ed. Marvan, Bucureşti, 1934, pag. 336.
[4] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 476.
[5] *Idem*, pag. 478-479.

verifice dacă administrația publică a acționat abuziv, contrar interesului public, rezultat din legea pe care s-a fundamentat actul administrativ[1]. În ceea ce ne privește, apreciem că chestiunea oportunității trebuie pusă în legătură cu legalitatea, dar nu subordonată acesteia. Legalitatea reprezintă o condiție esențială a actului administrativ. Oportunitatea trebuie să constituie o condiție de circumstanțe, de apreciere, de echilibru. Nici o autoritate administrativă nu-şi poate permite ca în numele puterii sale discreționare să devină abuzivă, dar în limitele legalității. În acelaşi timp, dacă-i dăm judecătorului dreptul de apreciere asupra oportunității deciziei administrației, când legiuitorul nu a prevăzut acest drept, înseamnă să încetinim acțiunea administrației în anumite situații. Ori, este unanim recunoscut faptul că celeritatea, operativitatea sunt factorii determinanți în întreaga activitate a autorităților publice administrative.

Concluzionăm că oportunitatea nu trebuie îngrădită artificial, ci ea trebuie dezvoltată printr-o serie de norme juridice care să-l responsabilizeze mai mult pe decident.

Secțiunea 4. Forma şi procedura emiterii actului administrativ de autoritate.

1. Forma actului administrativ. Actul administrativ fiind o manifestare unilaterală de voință emanată de o autoritate publică investită cu putere publică, care acționează în regim de putere publică, îmbracă în majoritatea cazurilor forma scrisă. La actele administrative cu caracter normativ, forma scrisă se impune nu numai ca mijloc de probă a manifestării de voință ci, constituie o modalitate de existență a acestora numai după ce au fost publicate. Astfel în art. 100 (1) din Constituție se precizează că „în exercitarea atribuțiilor sale, Preşedintele României emite decrete care se publică în Monitorul Oficial al României. Nepublicarea atrage inexistența decretului", iar în art. 108, alin. 4 se stabileşte „Hotărârile şi Ordonanțele adoptate de Guvern se semnează de primul-ministru, se contrasemnează de miniştrii care au obligația punerii lor în executare şi se publică în Monitorul Oficial al României. Nepublicarea atrage inexistența hotărârii sau a ordonanței. Hotărârile care au caracter militar se comunică numai instituțiilor interesate". Regula formei scrise este impusă şi de faptul că uneori actele administrative au un conținut complex ce trebuie cunoscut şi înțeles de către cei cărora li se aplică, că pe baza unor acte administrative se încheie acte juridice cu efecte în alte ramuri ale dreptului – dreptul civil, dreptul comercial, dreptul muncii. Tot astfel, actele administrative au caracter de acte autentice, emise în numele şi cu autoritatea Statului. Dar forma scrisă se impune şi din considerente practice. Pe de o parte, legea dispune pentru anumite categorii de acte administrative cine trebuie să le semneze sau să le contrasemneze, iar nici un text de lege nu dispune expres că funcționarii publici pot emite acte administrative

[1] Pentru amănunte, vezi Rozalia Ana Lazăr, *op.cit*., pag. 163-164 unde face trimiteri la reprezentanții celor două curente.

verbale, fără însă a le interzice (spre exemplu, decizia agentului de poliție care impune conducătorilor auto un anumit comportament pe drumul public, poate fi luată şi oral (verbal), dar efectul acestui act se consumă pe loc, iar forma scrisă ar fi păgubitoare pentru cei cărora li se adresează şi pentru agentul de poliție însărcinat cu această misiune publică)[1].

2. Motivarea actului administrativ. Dacă forma scrisă, după cum am văzut, reprezintă o condiție *ad validitatem*[2] nici motivarea actului nu se situează departe de această condiție. Actul administrativ, ca act de autoritate creează sau modifică situații juridice, impune particularilor sau unor servicii publice anumite conduite, iar motivarea face ca actul să poată fi mai bine înțeles. Pentru aceasta, motivarea[3] se impune ca o condiție obligatorie şi în special la actele cu caracter normativ, la actele care creează o situație juridică, un statut nou unei persoane, cum ar fi actul de numire sau de eliberare dintr-o funcție publică. De aceea prin Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative[4], se stabilesc regulile privitoare la motivarea proiectelor de acte normative: art. 29 (1) dispune că proiectele de acte normative trebuie însoțite de următoarele documente de motivare:

- expuneri de motive;
- note de fundamentare – în cazul ordonanțelor şi al hotărârii Guvernului; ordonanțele care trebuie supuse aprobării Parlamentului potrivit legii de abilitare, precum şi ordonanțele de urgență se transmit Parlamentului însoțite de expunerea de motive la proiectul legii de aprobare a acestora;
- referate de aprobare pentru celelalte acte normative.

Expunerile de motive, notele de fundamentare şi referatele de aprobare, constituie instrumente de prezentare şi motivare a noilor reglementări propuse.

Potrivit art. 30 (1), cuprinsul motivării actelor normative se referă în principal la:

„a)" cerințele care reclamă intervenția normativă, cu referire specială la insuficiențele reglementărilor în vigoare, la existența unor neconcordanțe legislative sau a unui vid legislativ;

„b)" principiile de bază şi finalitatea reglementării propuse cu evidențierea elementelor noi;

„c)" efectele avute în vedere, în funcție de obiectul reglementării;

„f)" fazele parcurse în pregătirea proiectului şi rezultatele obținute, evidențiindu-se studiile, cercetările, evaluările statistice, specialiştii consultați, preocupările de armonizare legislativă.

De asemenea, pentru fiecare proiect de act normativ, motivarea trebuie să cuprindă o mențiune expresă cu privire la compatibilitatea acesteia cu reglementările comunitare şi, dacă este cazul, măsurile viitoare de armonizare care

[1] Vezi în acest sens, Legea nr. 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 70 din 3 februarie 2003

[2] A. Iorgovan, *op. cit*., p. 304

[3] Ibidem

[4] Legea nr. 24/2000 a fost publicată în Monitorul Oficial partea I, nr. 139 din 31 martie 2000 şi republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 777 din 25 august 2004.

se impun" (art. 30 alin. 2), pentru ca la alin. 3 să se stabilească: „în situația în care, reglementarea propusă se elaborează în executarea unui act normativ, motivarea va cuprinde referiri la actul pe baza şi în executarea căruia se emite".

Legea obligă autoritățile publice ca în „documentele de motivare să se folosească de un stil explicativ, clar, iar în situația că, între momentul redactării proiectului de act normativ şi momentul intrării în analiză, dezbateri şi aprobări, s-au adus modificări proiectului de către cei cu competență de avizare sau în urma supunerii unei dezbateri, motivarea inițială trebuie refăcută în mod corespunzător.

Aceeaşi lege nr. 24/2000, care constituie dreptul comun în materie de tehnică legislativă, reglementează modalitățile şi cerințele privitoare la Ordinele, instrucțiunile şi celelalte acte normative emise de conducătorii ministerelor şi ai altor organe ale administrației publice centrale de specialitate sau de autoritățile administrative autonome, stabilind obligativitatea pentru autoritățile şi organele administrației publice de a indica „actul normativ superior pe care se întemeiază" proiectul de act normativ ce îl emit, termenul de emitere a acestor acte normative administrative, publicarea lor în Monitorul Oficial al României.

3. Procedura de emitere a actelor administrative. Formele procedurale ce intervin în procesul de elaborare a actelor administrative sunt clasificate de unii autori în trei categorii:

a) forme anterioare;
b) forme concomitente;
c) forme posterioare emiterii actelor administrative[1].

A. Formele procedurale anterioare / premergătoare emiterii actului administrativ. Emiterea unui act administrativ presupune de cele mai multe ori o activitate premergătoare, complexă în special când actul administrativ ce urmează a fi emis va avea caracter normativ sau când priveşte modificări substanțiale ale ordinii juridice sau a situației juridice a unei persoane. Activitățile premergătoare emiterii actului administrativ se pot concretiza sub forma unor[2] avize, acorduri, propuneri, rapoarte, studii, sesizări, declarații, aprobări, etc. Unele dintre acestea au rol deosebit în configurația juridică a actului. Aceste operațiuni premergătoare emiterii actului administrativ au caracter preparator; pregătesc condițiile tehnice, operative pe baza cărora funcționarul sau organul administrației publice va lua decizia - emite actul.

a) Avizele - sunt opinii exprimate de un funcționar sau un organ al administrației publice la cererea organului sau funcționarului administrativ ce urmează a emite actul administrativ. Avizele sunt prevăzute în diferite acte normative, inclusiv în Legea nr. 24/2000 la care ne-am referit anterior. Avizele sunt de cele mai multe ori opinii ale unor specialişti care tind să lămurească dacă proiectul de act administrativ corespunde din punct de vedere legal, tehnic, al oportunității astfel încât autoritatea competentă să ia o anumită decizie, care de

[1] Rodica Narcisa Petrescu, *op.cit*., pag. 238 ; Antonie Iorgovan, *op. cit*. pag. 53 şi urm.
[2] *Ibidem*, *op. cit*., pag. 305, V. Prisăcaru *Tratat de drept administrativ român*, partea generală, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1993, pag. 261 si urm.

multe ori nu are o pregătire în specialitatea domeniului în care se emite actul administrativ, când este vorba de o autoritate uninominală (prefect, primar)să poată opta pentru o decizie corectă, legală, operațională. Nu de puține ori în ultimii ai am asistat la luarea unor decizii pripite, nefundamentate suficient, ceea ce a dus la reveniri asupra actelor inițiale, cu prejudicierea unor interese publice sau private, demonstrându-se neprofesionalismul celor care decid.

Cum am arătat, avizele şi în general aceste acte preparatorii, premergătoare emiterii actului administrativ pot proveni de la o structură internă sau de la una exterioară.

Astfel, potrivit art. 117, alin. 2 din Constituție, "Guvernul şi ministerele, cu **avizul Curții de Conturi**, pot înființa organe de specialitate, în subordinea lor, numai dacă legea le recunoaşte această competență."

În doctrina română[1] şi străină s-a conturat următoarea clasificare a avizelor:

- avize facultative;
- avize consultative;
- avize conforme.

- **avizele facultative (avize prudențiale)** – se caracterizează prin aceea că organul competent să emite actul administrativ este liber să solicite avizul sau avizele, iar atunci când l-a solicitat şi l-a primit, poate să țină sau nu seama de el, având deci o libertate, o autonomie sporită în emiterea actului. Caracterul facultativ al avizului în condițiile arătate face din acesta o **normă de prudență** pusă la dispoziția organului administrativ competent să emită un act administrativ. Credem că, în special în cazul actelor administrative complexe şi cu caracter normativ, avizele facultative pot ajuta substanțial autoritatea competentă în emiterea actului administrativ care, în lipsa opiniei tehnice sau de legalitate exprimate prin aviz ar fi lipsită de o arie largă de apreciere, de temeinică cunoaştere a situației înaintea luării deciziei, respectiv a emiterii actului administrativ.

- **avizele consultative (de responsabilitate)** – sunt caracterizate prin faptul că organul competent să emită actul administrativ, este obligat să ceară avizul unui alt organ sau unei structuri interne, dar, are latitudinea, libertatea de apreciere, de a se supune conținutului avizului sau nu. Problema care se pune este ce consecințe va avea asupra organului care a emis actul administrativ dacă nu a cerut avizul consultativ sau dacă l-a cerut dar l-a nesocotit deşi el era negativ şi în cele din urmă actul administrativ este declarat nul şi prejudiciant al intereselor publice? Apreciem că în astfel de situații rămâne la latitudinea instanței de contencios administrativ să aprecieze dacă, în condițiile în care s-a emis actul administrativ, emitentul a fost sau nu suficient de prudent, a fost de bună credință sau nu. Poate, în perspectiva modificării legii privind responsabilitatea ministerială, ori a legii privind statutul funcționarului public, problema amintită mai sus să constituie obiect de reflexie, deoarece, în practica autorităților administrației publice, nu puține sunt cazurile când conducătorii acestora, fără

[1] Antonie Iorgovan, *op. cit*. pag. 307; Rodica Narcisa Petrescu, *op. cit*. pag. 238; V. Prisăcaru, *op. cit*. pag. 302,303; Rozalia Ana Lazăr, *op.cit*., pag. 126-135.

experienţă sau cu o capacitate de conducere modestă emit acte administrative vădit nelegale sau, care prejudiciază interese private sau publice şi nu pot fi în nici un fel sancţionaţi, deoarece legea nu prevede sau este prea blândă.

- **avizele conforme (de legalitate)** – aşa cum le este şi denumirea sunt obligatorii pentru organul competent să emită un act administrativ, atât să le solicite cât şi să li se conformeze. Această categorie de avize, obligă organul competent atât să le ceară cât şi să li se conformeze. Dacă avizul este negativ, organul competent să emită actul administrativ de autoritate poate reveni, mai documentat, cu o nouă cerere de aviz, ori este pus în situaţia de a nu emite actul preconizat[1]. De regulă, avizele conforme sunt calificate expres de legiuitor aşa cum prevede art. 35 alin. 3 din Legea 31/1990[2] sau art. 48, 51 (1) din Legea apelor (nr. 107/1996)[3]. În prezent, foarte multe funcţii de decizie din administraţie sunt ocupate pe criterii politice sau politice-administrative, ceea ce dă activităţii de conducere un caracter nespecializat care poate fi suplinit prin înfiinţarea unor structuri cu atribuţii consultative, influenţând într-un anume mod actul de decizie (ex.: oficiul juridic, inspectoratul de mediu, inspectoratul de protecţie antiseismică, etc.) sau cazul actului de numire al conducătorilor serviciilor publice deconcentrare sau de eliberare din funcţie care se ia cu avizul prefectului, în calitate de "conducător al serviciilor publice descentralizate ale ministerelor şi ale celorlalte organe centrale…" art. 123 (2) Constituţie. Considerăm că un astfel de aviz este unul conform, altminteri s-ar ajunge la disfuncţionalităţi în activitatea serviciilor publice descentralizate ale ministerelor[4]. Prefectul ca reprezentant al Guvernului în teritoriu trebuie să aibă instrumentul juridic de control asupra activităţii acestor servicii publice.

b) Acordurile – reprezintă puncte de vedere comune, consimţământul dat de un organ al administraţiei publice competent, unui alt organ al administraţiei publice care are competenţa emiterii unui act administrativ de autoritate[5].

Acordul poate fi prealabil, concomitent sau posterior emiterii actului administrativ. În fapt, acordul ia forma unui act administrativ emis de un alt organ administrativ. Acordul poate preexista sau urmează a fi emis. Când legea cere "acordul unui organ al administraţiei publice", autoritatea administrativă care urmează a emite actul poate uneori să aprecieze momentul când va solicita acordul. În principiu, acordul este obligatoriu, este o condiţie de conformare. Dacă acordul s-a cerut, autoritatea administrativă solicitantă poate reveni asupra hotărârii sale de a emite actul preconizat pentru care s-a obţinut "acordul". Deci emiterea "acordului" solicitat nu obligă autoritatea în cauză să emită actul, aceasta putând să se abţină.

---

[1] T. Drăgan, *Actele de drept administrativ*, *op. cit*. pag. 127.

[2] Legea 31/1990, modificată a fost republicată în Monitorul Oficial partea I, nr. 33/1998.

[3] Legea apelor s-a publicat în Monitorul Oficial, partea I, nr. 244/1996.

[4] Pentru un punct de vedere contrar a se vedea Corneliu-Liviu Popescu, *Avizul Prefectului pentru numirea sau eliberarea din funcţie a conducătorilor serviciilor publice* (deconcentrate) în revista Dreptul, nr. 5/1998, pag. 51 şi următoarele.

[5] În acest sens, vezi şi Rozalia Ana Lazăr, *op.cit*., pag. 135 şi urm., unde se face trimitere la dispoziţii din legi care prevăd expres necesitatea obţinerii acordului în unele situaţii.

c) Autorizarea, aprobarea, sunt operațiuni cu caracter juridic şi / sau tehnic ce implică participarea într-o măsură mai mare sau mai restrânsă a altor organe sau structuri interne administrative la emiterea actelor administrative.

d) Alte operațiuni, proceduri prealabile, precum propuneri, rapoarte, anchete, certificate, care prin ele însele nu produc efecte juridice. Este cazul Certificatului de urbanism prevăzut de art. 6 din legea 50/1991[1] care stă la baza emiterii actului administrativ – autorizația de construcție (art. 5 din aceeaşi lege). Certificatul de urbanism nu produce nici un efect, din punct de vedere juridic, însă legiuitorul a prevăzut această procedură dintr-un considerent de protecție a unor reguli de dezvoltare urbanistică echilibrată a localităților şi a țării şi cu respectarea tradițiilor locale. De altfel, art. 6 din legea citată defineşte certificatul de urbanism ca fiind „actul de informare" din care trebuie să rezulte regimul juridic, economic şi tehnic al terenurilor şi construcțiilor existente la data solicitării şi stabilesc cerințele urbanistice care trebuie îndeplinite.

B. Proceduri concomitente emiterii actului administrativ. Organul emitent al actului administrativ poate fi unul colegial sau unipersonal. De aceea, în special privitor la organele administrative colegiale, trebuie îndeplinite mai multe condiții concomitente emiterii actului precum: cvorumul, majoritatea cerută pentru adoptarea actului, semnarea, contrasemnarea actului, motivarea acestuia, etc.

a) Cvorumul - reprezintă numărul de membrii prezenți la dezbaterea şi adoptarea actului administrativ prin raportare la numărul total ce constituie organul colegial. Cvorumul este obligatoriu în primul rând pentru ca organul să funcționeze legal. De principiu, cvorumul presupune prezența a cel puțin jumătate plus unu din membrii ce compun organul colegial.

b) Majoritatea – reprezintă numărul de voturi exprimate în favoarea proiectului actului administrativ pentru ca hotărârea să fie valabil luată şi să dobândească caracter de obligativitate[2]. Majoritatea poate fi absolută, simplă sau calificată.

Majoritatea absolută presupune votul majorității membrilor ce compun organul colegial şi corespunde de multe ori cu cvorumul minim.

Majoritatea simplă reprezintă procedura de adoptare a unui act administrativ cu votul majorității membrilor organului colegial participanți la şedință.

Majoritatea calificată este procedura de adoptare a actului administrativ de autoritate cu votul a două treimi sau a trei pătrimi din numărul

[1] Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții a fost republicată, urmare a mai multor modificări, în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 933 din 13 octombrie 2004.

[2] Art. 46 (1) din Legea 215/2001 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 204/23.04.2001 prevede "consiliul local adoptă hotărâri cu votul a cel puțin jumătate plus unu din numărul membrilor prezenți, în afara cazurilor când legea sau regulamentul (consiliului) cere o altă majoritate, aşa cum este cazul hotărârilor privind administrarea domeniului public şi privat al comunei şi al oraşului … când se cere votul a cel puțin două treimi din numărul consilierilor în funcție (art. 46 alin. 2) sau dispozițiilor art. 46 alin. 3 care prevăd condițiile pentru luarea hotărârilor privind bugetul local şi taxele locale care se adoptă cu votul majorității consilierilor în funcție.

membrilor ce compun organul administrativ colegial (Guvern, consiliul județean, consiliul local etc.).

Trebuie precizat că cvorumul reprezintă numărul minim de membri ce trebuie să fie prezenți pentru ca organul colegial să poată funcționa legal, să poată adopta acte administrative pe când majoritatea, în oricare din variantele enunțate mai sus reprezintă numărul de membri prezenți care votează pentru adoptarea actului. Legea poate prevedea şi variantele ca "abținerile" să poată fi calificate "voturi pentru".

Procedura de adoptare a actelor administrative de către Guvern
Adoptarea hotărârilor şi a ordonanțelor de către Guvern

Potrivit art. 27 alin. 1 din Legea nr. 90/2001[1], Guvernul adoptă hotărâri şi ordonanțe în prezența majorității membrilor săi. Hotărârile şi ordonanțele se adoptă prin consens. Dacă nu se realizează consensul, hotărăşte primul-ministru. Prin Hotărârea Guvernului nr. 50/2005[2] de aprobare a Regulamentului de proceduri pentru adoptarea de hotărâri şi ordonanțe de către Guvern s-au stabilit o serie de măsuri, de proceduri pe care trebuie să le urmeze Guvernul, prin structurile sale funcționale şi sub coordonarea Secretariatului General al Guvernului, de la inițierea până la adoptarea unui act normativ. În acest sens, sunt stabilite procedurile prealabile, cele concomitente şi cele ulterioare adoptării actelor de către Guvern. Este evocat rolul unor avize precum şi punerea de acord a proiectului/actului care se adoptă cu Tabelul de concordanță dacă prin actul normative inițiat se urmăreşte realizarea transpunerii unor prevederi comunitare în legislația română. Cum procesul de aderare este în ultima fază premergătoare aderării, în practică multe hotărâri şi ordonanțe de Guvern au în vedere armonizarea legislativă cu dreptul comunitar.

Utilizarea tabelului de concordanță

Pregătirea şedințelor Guvernului se realizează de Secretariatul General al Guvernului. În acest sens, Secretariatul General al Guvernului organizează înainte de şedința de dezbatere reuniuni de lucru cu reprezentanții ministerelor la nivel de secretar de stat ori de secretar general al ministerelor pentru ca în cadrul şedinței de Guvern să nu se creeze divergențe.

c) Semnarea şi contrasemnarea actelor administrative de autoritate

După deliberare şi emiterea lor, actele administrative se semnează de autoritatea care le-a emis, dacă suntem în prezența unui organ unipersonal (Preşedintele României, Ministru, Prefect, Primar, etc.) sau de conducătorul organului colegial – actele administrative emise de Guvern (hotărâri, ordonanțe) sunt semnate de Primul Ministru (art. 105 (4) din Constituție). Actele adoptate de

[1] Legea privind organizarea şi funcționarea Guvernului şi a ministerelor nr. 90/2001 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 164 din 2 aprilie 2001.

[2] Hotărârea Guvernului nr. 50/2005 pentru aprobarea Regulamentului privind procedurile la nivelul Guvernului pentru elaborarea, avizarea şi prezentarea proiectelor de acte normative spre adoptare, a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 71 din 20 ianuarie 2005.

consiliile locale sunt semnate de preşedintele de şedinţă al consiliului (art. 48 din Legea nr. 215/2001), iar actele consiliului judeţean se semnează de Preşedintele consiliului ori, în lipsa acestuia, de către vicepreşedintele care a condus şedinţa (art. 109 (2) din Legea nr. 215/2001).

Atunci când legea sau regulamentul de funcţionare prevede că anumite categorii de acte sunt contrasemnate de alte persoane cărora le revine misiunea aducerii la îndeplinire sau au responsabilităţi în domeniul de reglementare al actului administrativ, contrasemnarea este obligatorie.

În acest sens putem da câteva exemple; astfel, potrivit art. 100 alin. 2 din Constituţia României, revizuită, decretele emise de Preşedintele României în exercitarea atribuţiilor sale în domenii ca: încheierea de tratate internaţionale negociate de Guvern, acreditarea şi rechemarea reprezentanţilor diplomatici ai României, înfiinţarea, desfiinţarea sau schimbarea rangului misiunilor diplomatice (art. 91 (1) şi (2)), declararea mobilizării parţiale sau generale a forţelor armate, luarea măsurilor pentru respingerea unei agresiuni armate împotriva României (art. 92 din (2) şi (3)), instituirea unor măsuri excepţionale precum stare de asediu sau starea de urgenţă (art. 93 alin (1)) ori atunci când acordă grade de mareşal, de general şi de amiral, conferă decoraţii şi titluri de onoare sau numeşte în funcţiile publice prevăzute de lege (art. 94 lit. a, b şi c) sunt contrasemnate de Primul Ministru. Potrivit art. 108 (4) din Constituţie, hotărârile şi Ordonanţele Guvernului semnate de Primul Ministru, se contrasemnează de miniştrii care au obligaţia punerii lor în executare, după care se publică în Monitorul Oficial. Tot astfel, hotărârile consiliului judeţean se semnează de preşedintele acestuia în condiţiile arătate şi se contra-semnează de secretarul general al judeţului, (art. 109 (2) din Legea 215/2001) aşa cum se întâmplă şi în cazul hotărârilor consiliului local care se contrasemnează de secretarul localităţii ori de secretarul general al municipiului Bucureşti (art. 48 (1) Legea 215/2001). De asemenea, ordinele Prefectului care stabilesc măsuri cu caracter tehnic şi de specialitate sunt contrasemnate de conducătorii organelor sau serviciilor de specialitate, care sunt consultaţi înainte de emiterea ordinului[1].

C. Forme procedurale posterioare emiterii actului administrativ. Actul administrativ fie că are caracter normativ sau individual produce efecte juridice creând situaţii juridice noi ce pot afecta sau crea drepturi şi obligaţii terţilor. De aceea, conţinutul actului administrativ trebuie cunoscut în general, ceea ce presupune pe de o parte comunicarea sau publicarea actului administrativ în funcţie de caracterul său individual sau normativ, pentru ca toţi cei interesaţi să poată cunoaşte noua reglementare.

De asemenea, pentru unele acte administrative se cere aprobarea sau confirmarea din partea altor autorităţi administrative ierarhic superioare.

a) Comunicarea – actelor administrative este modalitatea prin care organul administrativ emitent aduce la cunoştinţa celui sau celor interesaţi un act

[1] Conform art. 32 alin. 2 din Legea nr. 340/2004 privind instituţia prefectului, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 658 din 21 iulie 2004.

administrativ prin înmânare directă, comunicare prin serviciul poştal, afişare la sediul autorității emitente sau prin alte mijloace. Astfel, art. 50 alin. 1 din Legea administrației publice locale prevede că "Hotărârile cu caracter individual ale consiliilor locale devin obligatorii de la data comunicării". Şi actele cu caracter jurisdicțional trebuiesc comunicate celor interesați pentru a li se da posibilitatea formulării unor căi de atac sau pentru a le fi opozabile, ştiindu-se că actele administrativ jurisdicționale pot fi atacate cu recurs la Curtea Supremă de Justiție.

b) Publicarea[1] – reprezintă operațiunea materială prin care un act administrativ este adus la cunoştința cetățenilor şi instituțiilor publice ori agenților economici. Publicarea se face în special pentru actele administrative normative, unde ea este obligatorie sub sancțiunea "inexistenței actului" aşa cum prevăd dispozițiile art. 99 alin. 1 din Constituție, pentru actele (decretele) Preşedintelui României sau ale art. 108 alin. 4, fraza ultimă din legea fundamentală, pentru actele administrative emise de Guvern. Nepublicarea actelor celor două autorități publice ale Puterii executive atrage sancțiunea "inexistenței" ceea ce conduce la concluzia că una din condițiile de validitate a actelor administrative este "**publicarea**". Publicarea actelor administrative ale consiliilor locale constituie o condiție de obligativitate a acestor acte numai după "data aducerii lor la cunoştința publică" (art. 50 alin. 1 din Legea 215/2001).

c) Aprobarea - este privită ca o condiție posterioară emiterii unui act administrativ ce se materializează printr-o manifestare de voință a unui alt organ al administrației publice, ierarhic superior, care face să dea putere juridică actului administrativ originar. Fără această "aprobare" posterioară actul administrativ nu este valabil[2]. Aprobarea poate avea în vedere actele emise de un organ al administrației publice pe baza unei delegări de competență. De dorit este ca actele administrative a căror existență sau efecte țin de astfel de "aprobări", să fie cât mai reduse ca număr, dând posibilitate autorităților şi instituțiilor administrative să se manifeste plenar, nestingherit, asumându-şi răspunderea actelor proprii şi fără a prejudicia interesele generale care ar avea de suferit prin trecerea timpului.

d) Confirmarea – reprezintă o manifestare de voință producătoare de efecte juridice prin care un "subiect de drept interesat" comunică altui subiect, organ administrativ, că înțelege să mențină un act administrativ anterior[3]. Confirmarea poate avea caracter retroactiv fiindcă ea produce efecte în privința unui act emis anterior, deci retroactivează făcând corp comun cu actul administrativ "**confirmat**".

e) Ratificarea – este o procedură mai rară în activitatea autorităților administrației publice. Pe baza Constituției din 21 august 1965, potrivit art. 95 al acesteia exista un caz de ratificare. În prezent nu există un precedent (după 1990).

---

[1] Rodica Narcisa Petrescu, *op. cit*. pag 244.
[2] Antonie Iorgovan, *op. cit*., pag. 312.
[3] *Ibidem*.

Numai Tratatele internaționale la care România este cosemnatară sau stat aderant sunt supuse ratificării de către Parlamentul României.

Potrivit art. 70 din Legea nr. 24/2000, republicată, există situații în care şi Convențiile sau alte înțelegeri internaționale încheiat de România sunt supuse spre ratificare nu Parlamentului ci Guvernului (alin. 2). Hotărârea de Guvern care va fi adoptată în astfel de cazuri va cuprinde denumirea integrală a înțelegerii internaționale, data şi locul semnării acesteia. Actele de ratificare sau de aprobare se publică însoțite de textele tratatelor internaționale şi de înțelegerile aprobate (art. 74 din Legea nr. 24/2000, republicată).

Secțiunea 5. Forța juridică şi efectele juridice ale actelor administrative de autoritate

1. Forța juridică a actelor administrative.

Fiind emise de autorități publice sau de instituții cărora autoritățile publice le-au dat delegare de competență, actele administrative. Ele sunt prezumate ca legale, sunt obligatorii, pot fi executate şi pot produce efecte aşa cum a dorit emitentul lor, realizându-se în acest mod scopul actului. Ca orice act administrativ, indiferent de autoritatea administrativă care l-a emis, el este subordonat legii, ca forță juridică. La rândul lor, autoritățile administrației publice fiind constituite într-un sistem pe principiul ierarhiei şi actele administrative vor avea o forță juridică diferită, subsumată ierarhiei organelor (autorităților) care le emit.[1] Actele administrative au deci, forța juridică dată de poziția pe care o are în ierarhia sistemului administrativ organul emitent al actului. Forța juridică a actelor administrative ca de altfel a oricăror acte unilaterale de putere este superioară celorlalte acte juridice – mai puțin legii. Cu toate acestea, ierarhia actelor juridice de putere nu trebuie interpretată în mod absolut, Parlamentul, deşi este unicul organ legiuitor (art. 61 din Constituția revizuită) nu poate să adopte o lege prin care să modifice ori să abroge acte administrative individuale sau hotărâri judecătoreşti, deoarece s-ar încălca raporturile dintre autoritățile publice, aşa cum sunt ele stabilite prin Constituție[2], respectiv principiul separației puterilor.

2. Forța probantă a actelor administrative.

Între forța juridică şi forța probantă a actelor administrative există o deosebire ce rezultă din împrejurarea că, actele administrative au o forța juridică corespunzătoare poziției pe care o ocupă organul emitent în ierarhia sistemului organelor administrației publice[3], deci forța juridică diferă, pe acest criteriu de la un act la altul. Forța probantă rezultă din faptul că actele administrative iau forma înscrisurilor, sunt emise de o autoritate publică, şi sunt asimilate oricărui act

[1] Paul Negulescu, *op. cit*., pag. 350 şi urm.
[2] A. Iorgovan, *op. cit*., pag. 315, unde citează şi decizia nr. 6 din 11.11.1992 a Curții Constituționale.
[3] Georges Vedel, Pierre Delvolve, *Droit administratif*, vol.1. Edition entierement retoudere, P.U.F., 1990.

autentic[1], făcând dovada conținutului lor şi a autorității emitente. Forma scrisă a actului coroborată cu competența autorității emitente dau acestor actele administrative o forță probantă egală pentru toate. În concluzie, forța juridică este dată de poziția organului emitent în ierarhia sistemului administrativ, pe când forța probantă scrisă este egală pentru toate actele administrative[2] Dacă se pune la îndoială autenticitatea actului administrativ, competența soluționării revine instanței judecătoreşti de contencios administrativ sau de drept comun, după caz.

3. Executarea din oficiu a actelor administrative.

Actele administrative, inclusiv cele emise la cererea prealabilă a unei persoane au caracteristica generală că dau valoare forței publice ce caracterizează activitatea organelor administrației publice şi li se aplică regula executării din oficiu.

Dacă actul administrativ nu prevede o dată limită de executare sau alte elemente care să conducă la concluzia că actul administrativ nu trebuie executat, se înțelege că actul trebuie executat de îndată ce a fost publicat sau comunicat. În caz contrar executarea se va face silit. Forța probantă, autentică fiind neîndoielnică actele administrative trebuie executate întocmai.

Actele administrative normative fiind constituite din cel puțin o normă juridică şi văzând trăsăturile normei juridice, este de înțeles că toate actele administrative de autoritate sunt executorii din momentul intrării lor în vigoare fără alte formalități ca în cazul hotărârilor judecătoreşti care trebuie investite cu formulă executorie pentru a putea fi valorificate.

4. Începutul efectelor actului administrativ de autoritate

Scopul oricărui act juridic în speță al actului administrativ de autoritate, îl reprezintă producerea de efecte juridice, adică crearea, stingerea, modificarea unor situații juridice. Dacă actul nu are scop (cauză), înseamnă că este lovit de nulitate, fiind un act inexistent. Pentru că toate actele administrative urmăresc să producă efecte, interesează momentul de la care încep să curgă acestea, altfel spus, când intră în vigoare. De aici se impune distincția dintre actele administrative normative şi actele administrative individuale.

- **Actele administrative normative**, având caracter general, impersonal obligatoriu ele trebuie aduse la cunoştința celor interesați operațiune ce se materializează prin publicare. Nepublicarea atrage inexistența actului. Hotărârile cu caracter militar, emise de Guvern, se comunică numai instituțiilor interesate. Publicarea constituie o condiție de validitate a actului în primul rând şi în al doilea rând reprezintă o condiție esențială pentru ca actul administrativ, semnat să producă efecte juridice.
- **Actele juridice administrative cu caracter individual** se comunică celor interesați. Momentul comunicării coincide cu cel al începutului producerii de efecte juridice. Aceasta este regula. Dar emitentul actului poate stabili o dată expresă sau de referință pentru ca un act administrativ să poată produce efecte

[1] Gh. Beleiu, *Drept civil român*, Casa de editură si presă "Şansa" S.R.L., Bucureşti, 1993, pag. 105.
[2] Mihai Oroveanu, *op. cit.*, pag. 84.

juridice. Unele acte administrative normative prevăd o dată fixă de intrare în vigoare (ex. începând cu data de 1 martie 2006) sau o dată de referință "în termen de 30 de zile de la publicare" sau în cazul actelor cu caracter individual, se stabileşte de regulă o dată fixă ("ex. cu data x se numeşte în funcţia de prefect al județului y" sau cum prevăd unele Decrete ale Preşedintelui României, "cu data de trecere în rezervă domnul general de brigadă …."

Dar, pentru organul emitent, actul administrativ creează obligații din momentul emiterii (adoptării lui), în sensul că odată luată decizia, fiecare act normativ reprezintă, de fapt o decizie administrativă cu cele două elemente de structură – înțelegere şi voință – iar autoritatea emitentă trebuie să ia măsuri de publicare sau comunicare, după caz, să-l aducă la cunoştința celor interesați[1]. Ca timp absolut între cele două momente ale adoptării si al publicării există diferențe, iar pentru emitentul actului, obligația luării unor măsuri, efectuării unor acte preparatorii (operațiuni administrative) se naşte din momentul adoptării. Datorită importanței momentului de la care actul administrativ urmează a produce efecte juridice, considerăm că se impune stabilirea printr-o lege a unor reguli procedurale pentru toate autoritățile administrației publice şi chiar pentru Parlament[2], mai ales că România ca țară semnatară a Acordului European de asociere cu Comunitățile Europene şi statele membre ale acestora şi-a asumat obligația armonizării legislației naționale cu dreptul comunitar unde există unele reguli stricte privitoare la începutul efectelor juridice ale actelor comunitare. Prin art. 254 din Tratatul instituind Comunitatea Europeană, semnat la Roma în anul 1957, cu modificările ulterioare, inclusiv renumerotarea articolelor: se arată că „regulamentele, directivele şi deciziile adoptate, conform procedurii prevăzute la art. 251 (denumită procedura codeciziei) sunt publicate în Jurnalul Oficial al Comunității şi intră în vigoare la data prevăzută în textul lor sau, în absența acesteia, în a douăzecea zi de la publicarea lor". Rezultă că în dreptul european, comunitar dacă nu se prevede o dată expresă, numai după 20 de zile de la comunicare actul juridic va intra în vigoare. În sistemul juridic român situația este de multe ori prejudiciantă pentru cei cărora li se adresează actul normativ existând regula intrării în vigoare a actului chiar în ziua publicării acestuia în Monitorul Oficial, în condițiile în care nu se poate lua cunoştință de îndată de existența ori conținutul actului administrativ ceea ce implică necunoaştere, de către particular a actului. Astfel de cazuri pe care le considerăm cu caracter „speculativ" din partea autorităților publice vizează cu precădere reglementări din domeniul financiar, fiscal, vamal etc.[3]

---

[1] În acest sens si Antonie Iorgovan, op. citate, pag. 317 unde îl citează pe Ilie Iovănas, Drept administrativ si elemente ale ştiinței administrative, Editura didactica si pedagogica, Bucureşti, 1977, pag. 249

[2] Avem în vedere o mai bună ordonare a reglementărilor cuprinse în Legea nr. 24/2000, republicată.

[3] După revizuirea Constituției în anul 2003, textul art. 78 prevede un termen de trei zile de la publicarea legii în Monitorul Oficial al României, dacă nu este prevăzut alt termen mai lung. Prin art. 11 din Legea nr. 24/2000, republicată în anul 2004, se dispune că în legile şi ordonanțele emise de Guvern în baza unei legi speciale de abilitare intră în vigoare în 3 zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, partea I sau la o dată prevăzută în conținutul lor. Termenul de 3 zile se calculează pe date calendaristice, începând cu data publicării în Monitorul Oficia şi expiră la ora 24 a celei de-a treia zi de la publicare. Cât priveşte Ordonanțele de urgență ale Guvernului, acestea intră în vigoare la data publicării lor în Monitorul Oficial al României, partea I, sub condiția depunerii prealabile la camera de competență să fie sesizată dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o altă dată.

În prima ediție a cursului nostru, apreciam că în viitoarea lege de revizuire a Constituției trebuie revăzute dispozițiile art. 78, în sensul stabilirii unui termen minim de timp între data publicării şi data intrării în vigoare a oricărui act normativ de autoritate. Din păcate, punctul nostru de vedere şi-a găsit o acoperire doar parțială.

Ca regulă, înscriindu-se în principiile generale ale dreptului privind neretroactivitatea normelor juridice, actele administrative produc efecte numai pentru viitor. Totuşi există anumite acte administrative care produc efecte retroactiv, fie datorită caracterului lor (acte administrative declarative, acte jurisdicționale, acte administrative de aplicare a unor hotărâri judecătoreşti (eliberarea unei adeverințe cu valabilitate de la o dată anterioară), fie datorită unei dispoziții a legii[1].

Actele administrative declarative sau recognitive, recunosc existența unor drepturi şi obligații ce s-au născut în trecut (ex. certificatul de naştere, de deces, actul de confirmare a unui act anterior sau actul de anulare al unui act administrativ[2] sau actul de revocare ce va produce efecte de la data când actul revocat intrase în vigoare).

Secțiunea 6. Încetarea efectelor juridice ale actelor administrative de autoritate

Actele administrative produc efecte juridice până la momentul ieşirii lor din vigoare prin modalitățile legale consacrate; de regulă printr-un act de abrogare, de retractare, revocare, anulare, prin disparația obiectului de reglementare, prin hotărâre judecătorească etc.

1. Anularea şi inexistența actelor administrative

Anularea unui act administrativ presupune lipsirea actului în cauză de orice efecte juridice produse de acesta şi încetarea pentru viitor a oricăror efecte[3].

Anularea are efecte *ex tunc* şi *ex nunc*.

Anularea este strâns legată de nerespectarea legii la data emiterii unui act administrativ şi are caracterul unei sancțiuni. Anularea presupune fie intervenția organului emitent, fie a organului ierarhic superior sau a unei autorități jurisdicționale. Anularea reprezintă astfel o manifestare de voință ulterioară emiterii actului despre a cărui anulare se discută. Ca atare, anularea, ca manifestare de voință, vine să desființeze o altă manifestare de voință anterioară. Anularea ni se prezintă din punct de vedere juridic ca o formă de încetare a efectelor juridice a actelor administrative, nu şi a faptelor materiale[4] "pentru că bunul transformat

[1] Antonie Iorgovan, *op.cit*, pag. 318, vezi şi Gheorghe Țigăeru, *Contenciosul administrativ*, Lumina Lex, Bucureşti, 1994, pag. 8 si urm.

[2] Rodica Narcisa Petrescu, *op.cit*, pag. 251, 252.

[3] Problema a constituit obiect al preocupării multor specialişti ai dreptului public fiind de o importantă esențială pentru desfăşurarea normală a relațiilor din societate. Vezi în acest sens şi Tudor Drăganu, *Nulitățile actelor administrative individuale*, în Studia Napocensia, Editura Academiei R.S.R., Seria Drept 1, Bucureşti 1974, pag. 55 şi urm.

[4] Rodica Narcisa Petrescu, *op.cit*. pag. 253 unde îl citează pe. T. Drăganu, *Actele de drept administrativ*, pag. 149

printr-un fapt material juridic nu mai poate fi readus în starea inițială printr-un act de anulare, ci, eventual, tot, numai printr-un fapt material juridic". Regula nulității actelor administrative o reprezintă – viciile de **legalitate** care pot consta în nerespectarea unei forme procedurale pentru elaborarea actului administrativ, a unui termen, a oportunității, oricum a unei cerințe prevăzute de acte normative în vigoare. Nulitatea poate fi şi consecința încălcării interesului public sau bunelor moravuri ori a interesului particular. În funcție de gravitatea viciilor de legalitate în doctrină şi jurisprudență s-au formulat puncte de vedere uneori contradictorii privind existența şi în materia actelor administrative a nulității absolute şi a nulității relative, interesul ocrotit de norma încălcată, având o importanță deosebită pentru această apreciere. Neacceptându-se teoria bipartită a nulității (absolute) şi a anulabilității (relative), unii autori, susțin existența a 3 categorii de nulități - absolută, relativă şi a inexistenței actului. Față de textul art. 108(4) din Constituție care, prevede că nepublicarea actelor Guvernului (hotărâri, ordonanțe), atrage inexistența acestora credem că pe drept cuvânt se poate susține teoria tripartită a nulităților, dar trebuie avut în vedere şi un alt aspect: dacă în cazul nulității sau anulabilității, au fost încălcate norme juridice contemporane emiterii actului, în cazul actelor inexistente (cu referirea de mai sus) actul este valabil emis, dar nu poate produce efecte. În alte situații inexistența actului este consecința faptului că actul este emis de un organ "vădit necompetent" sau de către o persoană care nu avea calitatea de funcționar public[1], şi nu putea în nici un caz să emită un astfel de act administrativ.

Referitor la teoria inexistenței actelor administrative datorită faptului că ele sunt emise de un organ "vădit necompetent" trebuie avut în vedere înțelesul sintagmei "vădit necompetent" deoarece, în opinia noastră emiterea unui act de un organ necompetent atrage nulitatea actului. În realitate, actul există şi poate produce efecte juridice, dar necompetența atrage nulitatea. Competența fiind întotdeauna legală, emiterea actului cu depăşirea competenței presupune încălcarea legii, deci lovirea actului de efecte juridice, fiindcă emitentul nu avea competența legală de a emite actul.

Dacă actul administrativ este lovit de nulitate absolută înseamnă că efectele juridice produse vor fi desființate retroactiv, neputându-se face o confirmare, ca în cazul actelor anulabile, unde poate interveni confirmarea autorității ierarhic superioare.

Actele administrative inexistente nu prezintă nici cel puțin aparență de legalitate, fiind încălcată legea evident şi uşor sesizabil: aşa cum am precizat art. 108(4) din Constituție califică actele Guvernului "ca inexistente" atât timp cât nu au fost publicate, tot astfel art. 100 alin. 1 din legea fundamentală prevede că "nepublicarea Decretului Preşedintelui României atrage inexistența acestuia". Față de cele două texte fundamentale privind „actele inexistente" considerăm că în doctrină, în trecut s-au făcut unele confuzii în această materie, extinzându-se categoria actelor inexistente şi la alte situații.

[1] Tudor Drăganu, Actele de drept administrativ, *op.cit*. pag. 59

Totuşi problema "actelor inexistente" este foarte importantă, din punct de vedere practic şi astfel, într-un punct de vedere recent[2] se arată că "deciziile executive sunt acele acte administrative cărora le lipseşte unul din elementele constitutive şi esențiale ale lor, că prin acestea ele sunt considerate "nu numai nule, ci şi inexistente". Cazurile de inexistență sunt totuşi rare, ele nu reprezintă o frecvență alarmantă, aşa cum se întâmplă în cazul actelor nule sau anulabile.

2. Organele competente să constate nulitatea sau inexistența actelor administrative şi procedura constatării

Nulitatea absolută sau relativă a actelor administrative trebuie invocată şi constatată de anumite organe competente. Şi particularii pot invoca astfel de situații Aceasta se poate constata şi dispune de autoritatea emitentă, de organul ierarhic superior sau de instanțele judecătoreşti de drept comun sau de contencios administrativ:

- **organul emitent** poate dispune anularea propriului act prin emiterea unui act cu un conținut contrar sau prin revocarea însăşi a actului în cauză menționându-se expres că actul în cauză se anulează: ex. "pe data emiterii prezentului act se anulează actul nr. …..". O astfel de modalitate nu o apreciem ca normală, anulare trebuie să vină din exteriorul organului emitent.
- **organul ierarhic superior** poate constata nulitatea unui act administrativ în cadrul activității sale de control asupra actelor autorităților subordonate şi în limitele stabilite de lege. Dacă legea prevede, în mod expres posibilitatea ca organul ierarhic superior să poată emite el un act în locul organului ierarhic inferior, al cărui act l-a anulat, acesta va trebui să se conformeze. O asemenea posibilitatea nu este reglementată în dreptul român pozitiv (în vigoare). S-ar accepta regula potrivit căreia „cine poate mult, poate şi puțin". Prin acest procedeu s-ar ajunge la o scurtcircuitare a competențelor autorităților administrative;
- **organele judecătoreşti**. Într-un sistem democratic, de legalitate, anularea unui act administrativ trebuie lăsată în competența, cu precădere dacă nu exclusivă, a autorității judecătoreşti. Astfel, potrivit art. 21 al Constituției "orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților şi a intereselor lor legitime (dreptul fundamental privind accesul la justiție), iar art. 52 al legii fundamentale creează cadrul general al dreptului persoanei vătămate într-un drept al său de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, de a se adresa organelor jurisdicționale pentru a obține recunoaşterea dreptului pretins, anularea actului şi repararea pagubei[2]. De asemenea Legea 554 din 2004 privind contenciosul administrativ reglementează competența materială şi teritorială a organele judecătoreşti în privința anulării actelor administrative sau art. 21 din Legea 92/1992 privitoare la organizarea judecătorească, ce reglementează competența Ministerului Public de anulare a

[2] M. T. Oroveanu, *op. cit*., pag. 97.

[2] Ase vedea comentariile pe baza textului art. 21 si 48 (actual 52) din Constituție în Mihai Constantinescu, Ion Deleanu, Antonie Iorgovan, Ion Muraru, Florin Vasilescu, Ioan Vida, Constituția României, comentată şi adnotată, Regia Autonomă, Monitorul Oficial, Bucureşti, 1992, pag. 50-51 şi 114-116.

actelor ilegale ale organelor administrative de cercetare şi urmărire penală sau cele, ale organelor de administrare a locurilor de deţinere şi executare a pedepselor.

Procedura anulării actului administrativ este neunitară în absenţa unui cod de procedură administrativă. În privinţa organelor judecătoreşti competente să anuleze un act administrativ, procedura este cea stabilită de legea contenciosului administrativ şi de către codul de procedură civilă. Organul ierarhic superior celui al cărui act se anulează trebuie să procedeze potrivit textului legal ce-l împuterniceşte să poată anula un act administrativ prin emiterea unui alt act administrativ sau nu. Astfel potrivit art. 28 din Legea nr. 90/2001[1]:

„(1) În realizarea funcţiei sale de conducere generală a administraţiei publice, Guvernul exercită controlul ierarhic asupra ministerelor, organelor de specialitate din subordinea sa, precum şi asupra prefecţilor.

(2) În exercitarea controlului ierarhic Guvernul are dreptul să anuleze actele administrative ilegale sau inoportune emise de autorităţile administraţiei publice din subordinea sa, precum şi ale prefecţilor".

De asemenea, autoritatea emitentă a unui act administrativ nelegal poate să solicite instanţei constatarea nulităţii acestuia, în situaţia în care actul nu mai poate fi revocat, întrucât a intrat în circuitul civil şi a produs efecte juridice. Dacă acţiunea este admisă, instanţa de contencios administrativ se va pronunţa, la cerere, şi asupra legalităţii actelor civile încheiate pe baza actului administrativ nelegal, precum şi asupra efectelor civile produse (art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004).

3. Efectele nulităţii actului administrativ

Nulitatea actului administrativ, constatarea de fapt a acesteia, intervine ulterior emiterii actului. Dar, efectele nulităţii sunt retroactive, din momentul când actul în speţă a început să producă efecte juridice. Cauzele ce duc la anularea actului administrativ sau la declararea nulităţii acestuia (constatarea) sunt cauze anterioare sau contemporane momentului emiterii actului. Logic este ca din momentul constatării nulităţii sau anulării actului administrativ, toate efectele produse în temeiul acestuia între cele două momente-respectiv de la începutul producerii efectelor (care poate fi data emiterii actului sau o dată ulterioară) şi până la anularea actului, să fie desfiinţate, întrucât actul administrativ, fiind nul în toată perioada aparentei sale valabilităţi înseamnă că şi efectele sale sunt afectate de nulitate. Sunt însă unele situaţii care, prin natura lor, din moment ce s-au produs nu mai pot fi readuse la forma iniţială cum ar fi un act de demolare a unei construcţii, a cărui anulare intervine după demolarea construcţiei. Ori, situaţia în care pe baza unui act de studii, (diplomă) declarat nul ulterior, titularul (beneficiarul) actului, care a desfăşurat o activitate ca funcţionar public ori alt salariat nu poate fi obligat să restituie salariul primit dacă nu i se poate reţine o culpă în activitatea desfăşurată. Problema viciilor de legalitate trebuie privită în dinamica vieţii sociale, trebuie ţinut seama că viciile de legalitate, ce pot afecta actele administrative nu au toate aceeaşi gravitate[2]. Depinde, care este natura ilegalităţii săvârşite, dacă menţinerea actului afectează grav ordinea de drept, faptul

[1] Legea nr. 90/2001 privind organizarea şi funcţionarea Guvernului României şi a ministerelor, a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 164/02.04.2001.

că administrația, acționând direct şi cu celeritate în ordinea socială, este de multe ori, pusă în situația de a decide între a nu acționa şi a acționa cu încălcarea, "forțarea" regulii de drept. Spre exemplu, faptul că administrația emite un act administrativ, nerespectând o formă procedurală prestabilită, dar actul este executat de către cei cărora li se adresează, nu justifică, din punct de vedere practic, anularea actului şi înlăturarea efectelor acestuia, dacă nu s-a prejudiciat grav ordinea juridică. Prin aceasta, apreciem că nu pot fi considerate argumente că nerespectarea condițiilor de formă şi de fond, duce, în mod inexorabil, la nulitatea actului. Spre exemplu, dacă una dintre condițiile de formă o reprezintă data emiterii actului şi se prevede o anumită regulă de procedură, privind înscrierea ei într-o anumită parte a actului şi se înscrie într-o altă parte a actului, acesta nu prejudiciază ordinea juridică, astfel că, actul ca atare nu trebuie anulat. În general actul administrativ are un conținut relativ restrâns, care-i dă unitate. De aceea, o cauză de nulitate afectează de cele mai multe ori întregul act, ceea ce evidențiază că nulitățile sunt în principiu "totale" afectează actul în întregul său. Unele acte administrative au caracter complex, cum sunt hotărârile de Guvern, ce pot fi afectate şi de o nulitate parțială. În acest caz, numai o parte a actului este nulă celelalte dispoziții rămânând valabile. Un act ilegal în întregime adică nerespectându-se toate condițiile de fond şi formă nu mai păstrează nici o umbră de legalitate[1], ceea ce a dus la calificarea situației ca act inexistent. Efectele nulității actelor administrative trebuie interpretate ca fiind totale, în sensul că actul este nul retroactiv, desființează actele şi operațiunile juridice administrative sau de altă natură realizate în temeiul actului respectiv. Aceasta sub condiția ca motivele pentru care se pune în balanță nulitatea actului administrativ să nu fie nesemnificative, să nu aducă vreo distorsionare a ordinii juridice. O întrebare se pune în privința actelor administrative emise pe baza unei legi care s-a modificat sau a fost abrogată şi anume, dacă actul administrativ după cele două momente-abrogare sau modificare, mai rămâne în vigoare, se anulează de drept ori trebuie adaptat noi situații juridice create. În măsura în care legea nu dispune expres în acest sens, iar actul administrativ nu intră în contradicție cu principiile generale de drept, în sensul că nu dobândeşte calitatea de normă juridică primară de reglementare, actul şi efectele sale rămân valabile: spre exemplu dacă legea care reglementa înființarea unui serviciu public este abrogată automat actul administrativ emis în baza legii respective va deveni nul, el nu mai are susținere juridică pentru viitor, devenind nul, dar cu efecte numai pentru viitor. Un astfel de act este mai degrabă abrogat decât anulat.

4. Revocarea actelor administrative

Denumită şi retractare, revocarea constituie procedeul prin care administrația desființează un act administrativ, cu efect retroactiv. Aceasta poate fi opera organului emitent al actului revocat, iar operațiunea poartă denumirea de retractare, sau a organului ierarhic superior, când se numeşte **revocare**.

[2] T. Drăganu, *Nulitățile actelor administrative*, în *Studia Napocensia*, seria Drept 1, Editura R.S.R. Bucureşti 1974, pag. 55 şi urm.
[1] Antonie Iorgovan, *op.cit*., pag.

Revocarea este o formă a nulității, "o specie". În acelaşi timp, în dreptul administrativ, revocarea reprezintă un principiu general, fiind motivat de împrejurarea ca față de actul juridicțional care nu poate fi desființat decât de autoritatea judecătorească superioară, cu respectarea anumitor dispoziții legale imperative, administrația poate să revină asupra deciziilor sale, a căror stabilitate este destul de relativă. Fiindcă autoritățile administrative acționează sub presiunea factorului "timp", rezolvarea nevoilor sociale trebuie făcută cu operativitate. De asemenea, administrația trebuie să acționeze în anumite situații limită când orice măsură luată poate fi benefică, dar ulterior administrația poate reveni asupra actelor sale. Întreaga administrație fiind constituită într-un sistem, acesta, în elementele sale trebuie bine armonizat, organizat pentru ca pe de-o parte administrația să poată funcționa cu elasticitate, iar pe de altă parte să poată fi "operativă, consacrată şi diferențiată"[1]. Administrația publică fiind organizată pe principiul ierarhiei, presupune şi posibilitatea revocării actelor administrative pentru a nu se prejudicia sistemul însuşi. Revocarea trebuie să dea posibilitate administrației de a-şi reconsidera decizia anterioară pe motiv de nelegalitate sau de oportunitate, înainte de a prejudicia interese generale sau particulare şi cu minim de costuri. Astfel prin recursurile administrative, la cererea celor interesați (celor prejudiciați, mai precis, printr-un act administrativ nelegal sau neoportun), administrația poate retracta (revoca) actul în speță. De asemenea, administrația poate revoca actul administrativ la cererea Avocatului Poporului (art. 23 din Legea 35/1997[2]). Revocarea poate privi actul în întregul său ori numai anumite părți ale actului, dacă prin aceasta nu se prejudiciază unitatea structural-juridică a actului.

Cele două motive generale pentru revocarea actului administrativ, trebuie privite în mod distinct raportându-ne şi la regimul administrativ aplicabil în speță respectiv, un regim centralizat, descentralizat sau deconcentrat. Astfel, în cadrul regimului administrativ centralizat cazurile de oportunitate sunt stabilite de cele mai multe ori de organul ierarhic. Acesta poate revoca un act administrativ emis de organul subordonat. Considerăm că oportunitatea unui act administrativ trebuie analizată şi în limitele legalității, putându-se uneori revoca acte legale dar inoportune, adică organul emitent al actului deşi avea competență să emită actul ca atare a ales greşit momentul emiterii, iar acest moment are importanță, el putând prejudicia anumite interese generale. Un exemplu în această direcție este acela în care Ministerul Educației şi Cercetării a stabilit în toamna anului 1997, ca examenul de absolvire a liceului să constea din verificarea cunoştințelor dobândite la 7 materii începând cu promoția 1997/1998, ceea ce a nemulțumit elevii din ultimul an al cursurilor liceale şi a obligat Ministerul Educației Naționale să retracteze Ordinul, deşi potrivit legii învățământului 84/1995, art. 26 alin. 3, M.E.C. are competența să stabilească lista materiilor de examen[3]. Problema revocării actelor administrative de către autoritatea ierarhic superioară sau supraordonată trebuie privită după cum actul, despre a cărui revocare este vorba,

[1] Romulus Ionescu *Drept administrativ* Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti 1970, pag. 14 şi urm.
[2] Legea privind organizarea şi funcționarea instituției Avocatul Poporului nr. 35/1997 publicată în Monitorul Oficial nr. 48 din 20 martie 1997 şi republicată în Monitorul Oficial, nr. 844 din 15.09.2004.
[3] Legea 84/1995 - a fost publicată în Monitorul Oficial partea I nr. 167 din 31 iulie 1995 şi republicată. în 1999

are caracter normativ sau individual[1]. Actele administrative normative, pot fi modificate de către autoritățile superioare, în principiu ”oricând” prin emiterea unor noi acte normative. Problema care se pune, şi nu lipsită de importanță, este legată de politica administrativă la un moment dat, fiindcă o legislație chiar şi cea secundară, adoptată de autoritățile administrative inferioare, poate crea instabilitate în raporturile juridice din societate, la un moment dat. Edificator în materie este situația anului 1997 când Guvernul, substituindu-se în mod repetat Parlamentului, a reglementat prin Ordonanțe, Ordonanțe de Urgență şi Hotărâri domenii economice, foarte des, ceea ce a dus la o adevărată confuzie în ordinea juridică. A se vedea şi situațiile create ca urmare a aplicării Ordonanței de Urgență 22/1997 care a fost declarată ca neconstituțională de către Curtea Constituțională a României. Rezultă că, şi în cazul actelor normative modificările, revocările acestora trebuie făcute cu circumspecție, analizate consecințele imediate dar şi cele mediate, pe termen lung, aspect care se regăseşte reglementat şi prin Legea nr. 24/2000.

În privința actelor administrative cu caracter individual care sunt de competența exclusivă a autorităților administrative inferioare, nu pot fi modificate de către autoritatea superioară, chiar dacă aceasta le-a revocat ca fiind ilegale, deoarece o asemenea modificare ar echivala cu o substituire în atribuțiile autorității inferioare[2]. Dacă s-ar permite o asemenea substituire ar însemna promovarea abuzurilor în activitatea administrației, aplicarea regulii desuete ”cine poate mult, poate şi puțin”. Organul ierarhic poate revoca actul organului inferior dar nu poate emite un alt act. Această limitare o regăsim în principiul “competenței exclusive” cu care sunt ”înzestrate” marea majoritate a organelor administrației. Această exclusivitate are rolul de a genera responsabilitate în activitatea administrației public, ori de câte ori reglementează prin acte administrative.

5. Excepții de la principiul revocabilității actelor administrative

Dacă revocarea actelor administrative reprezintă o regulă, o posibilitate atribuită organelor administrative, trebuie avute în vedere şi situațiile când revocabilitatea nu mai este posibilă din motive obiective. Revocarea nu mai este, legal, posibilă în unele situații prevăzute de lege sau ca efect al situațiilor nou create – drepturi şi obligații – prin actele în cauză. Aceasta duce la irevocabilitatea actelor administrative ce trebuie privită ca excepție de la regula revocabilității. În practică s-au reținut următoarele excepții:

a) **Actele administrative jurisdicționale**. Această categorie de acte administrative se bucură de stabilitate, organul administrativ emitent al actului, odată ce a pronunțat hotărârea nu mai poate reveni asupra ei, el este dezinvestit de acest drept de revenire, de revocare în fapt. Aceasta deoarece, în cele mai

[1] În opinia noastră autoritățile superioare, cu raportare la o anumită autoritate ”inferioară” sunt de două categorii, autorități ierarhic superioare între acestea şi autoritatea inferioară existând raporturi de subordonare şi autorități supraordonate, care se află pe o poziție superioară față de autoritatea “inferioară”, fără a-i putea modifica acte administrative în mod direct ci numai prin acte administrative normative cu aplicarea principiului forței juridice superioare a actelor administrative emise la autoritatea aflată pe o treaptă superioară în sistemul organelor administrative, publice

[2] Rodica Narcia Petrescu, *op.cit.*, pag. 261 unde îl citează pe I.Santai, *Drept administrativ şi Ştiința administrației*, vol.II, Sibiu, 1993, pg.116

multe cazuri în care se emit acte administrative jurisdicționale are loc şi o dezbatere contradictorie, care se încheie cu o hotărâre jurisdicțională.

b) **Actele administrative pe baza cărora s-au creat raporturi juridice noi**, de natură contractuală în cele mai multe cazuri, care au intrat în circuitul civil. Astfel, instanțele de contencios administrativ au pronunțat de multe ori decizii prin care s-au anulat acte administrative emise de autoritățile administrației publice prin care au fost revocate acte ce produseseră efecte în alte domenii ale dreptului[1]. În doctrină s-au evidențiat mai multe ipoteze de irevocabilitate a actelor administrative atunci când un contract privat (civil) se încheie pe baza unui act administrativ între doi particulari sau între un particular şi o instituție publică sau, când pe baza unui act administrativ se încheie un contract civil între două organe ale administrație publice[2]. În prima ipoteza, actul administrativ, dând naştere unui raport contractual între doi particulari sau între un particular şi o instituție publică(organ al administrației publice), în fond actul administrativ şi-a atins scopul, şi-a epuizat puterea juridică cu care a fost investit, care s-a transmis în noul act civil. Administrația, cea care a emis actul administrativ "epuizat", este pusă în imposibilitate să mai revoce actul care, practic nu mai are putere juridică, nu mai are substanță. De aici concluzie că administrația a devenit necompetentă să mai reglementeze în materia respectivă. Actul civil – contractul – poate fi desființat, reziliat, sau declarat nul, numai de puterea judecătorească potrivit principiilor generale în materia actelor civile. Aşa cum s-a arătat anterior, autoritatea publică emitentă a unui act nelegal poate să solicite instanței constatarea nulității actului, dacă se găseşte în situația de a nu mai putea revoca actul, deoarece a intrat în circuitul civil şi a produs efecte juridice. De asemenea, autoritatea publică în cauză sau o terță persoană interesată, parte în litigiu, în mod direct sau printr-o cerere de intervenție, poate să ceară instanței ca, în cazul admiterii acțiunii principal – constatarea nulității actului – să se pronunțe şi asupra legalității actelor civile încheiate în baza actului administrativ nelegal, precum şi asupra efectelor civile produse.

În privința actelor administrative care au produs efecte între două instituții (organe) administrative, trebuie avut în vedere şi poziția ierarhică a organului emitent al actului administrativ, în raport cu cele două organe care au încheiat contractul civil. De asemenea, trebuie ținut seama şi de faptul că actul administrativ ce a stat la baza încheierii contractului, să fi fost legal emis, pentru că nu se poate lua dreptul administrației de a repara direct o greşeală a sa. În doctrina recentă se susține o libertate mult mai largă a autorităților publice în privința revocării actelor care au intrat în circuitul civil; deci o restrângere a excepțiilor de irevocabilitate[3] ceea ce poate conduce la abuzuri din partea administrației şi la scurtcircuitarea raporturilor juridice civile, la instabilitate. De aceea, se impune ca într-un viitor cod de procedură administrativă, această materie să fie bine

[1] Cu titlu de exemplu, Decizia 315 a Curții Supreme de justiție, Secția contencios administrativ din 25 aprilie 1994 - în Buletinul jurisprudenței Curții Supreme de Justiție - culegerea de decizii pe anul 1994, Editura Proema, Baia Mare, 1995, pag. 537-539

[2] T.Drăganu, *Actele de drept administrativ*, *op.cit.* pag. 217

[3] Antonie Iorgovan, *op.cit.*, pag. 335 şi urm.

reglementată. De altfel, se poate susține că dispoziția art. 1 alin. 6 din Legea contenciosului administrativ, vine într-o oarecare măsură să rezolve situația de mai sus.

c. Exceptarea actelor care au fost realizate material

În categoria actelor administrative care au fost realizate material sunt cuprinse acele acte în temeiul cărora, beneficiarii lor au realizat diferite acte materiale precum o construcție – pe baza unei autorizații de construcție sau, o autorizație de demolare, care a fost pusă în execuție. Un asemenea act nu mai poate fi revocat, fiindcă efectele sale, s-au transmis operațiunii materiale – demolarea – ceea ce pentru administrație a devenit imposibil să mai retracteze[1]. Excepția discutată priveşte acea categorie de acte administrative individuale, care creează drepturi şi obligații pentru o persoană. Administrația va putea revoca autorizația de construcție până în momentul în care beneficiarul acesteia nu a întreprins operațiuni materiale, în realizarea obiectului autorizației-edificarea construcției. În caz contrar, dacă s-au efectuat operațiuni materiale şi autorizația este revocată particularul trebuie să aibă dreptul la despăgubiri cu condiția ca să nu se fi realizat construcția.

În cazul autorizației de demolare, excepția de irevocabilitate operează din momentul demolării construcției, până atunci administrația poate să revoce actul administrativ (autorizația de demolare).

În categoria actelor administrative ce conduc la operațiuni cu caracter material, dar al căror obiect se realizează în timp prin efectuarea de operațiuni materiale succesive – de ex., autorizația de prestare de servicii, de acte de comerț. În astfel de situații, revocabilitatea este posibilă oricând, ea produce efecte numai pentru viitor, actul administrativ-autorizația nu se poate desființa retroactiv.

Revocarea actelor administrative pentru cauze legitime şi cu respectarea regulilor şi principiilor dreptului administrativ nu angajează răspunderea administrației. Numai când revocarea este abuziv dispusă poate fi angajată răspunderea administrației. În toate cazurile, buna-credință a actorilor antrenați în asemenea acte şi fapte administrative, are o importanță deosebită.

6. Suspendarea actelor administrative

Actele administrative produc efecte în condițiile arătate la materia efectelor[2]. Pentru motive temeinice, uneori prevăzute de lege, poate interveni o suspendare a efectelor actului administrativ în vigoare. Este situația când actul a intrat în vigoare la o anumită dată şi, între timp, intervine un motiv de întrerupere a efectelor juridice. Suspendarea reprezintă pe lângă întreruperea temporară a efectelor actului administrativ şi o garanție a asigurării legalității, oprindu-se astfel producerea efectelor juridice ale actului nelegal. Astfel, potrivit art. 26 din Legea 340/2004, actele emise de autoritățile locale – consiliul județean, preşedintele consiliului județean, consiliul local sau primar – pot fi atacate la instanța de

[1] Vezi Decizia 77 din 8 august 1991 a Curții Supreme de justiție - Secția Contencios administrativ citată în Mircea Preda, *Tratat elementar de drept administrativ român*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti 1997, pag. 641

[2] Vezi pag. .....

contencios administrativ, de către prefect, dacă sunt considerate nelegale. Actul atacat este suspendat de drept. Aceasta presupune că actul fie nu intrase în vigoare, nu produsese efecte sau intrase în vigoare dar, odată cu introducerea acțiunii la instanța de contencios administrativ se va comunica autorului actului faptul ca atare. Suspendarea actelor administrative trebuie făcută cu prudență pentru a nu se stopa acțiunea administrației. Suspendarea amână punerea în execuție a actului, acesta rămânând în vigoare pe toată perioada suspendării. Suspendarea poate fi motivată de o aparență de ilegalitate a actului administrativ, de o problemă de oportunitate, de alegere a momentului când actul administrativ legal emis, dar inoportun în raport cu data stabilită a produce efecte juridice nu este cea mai potrivită, în anumite circumstanțe legal stabilite.

De asemenea, suspendarea poate interveni şi în cazul când s-au schimbat condițiile de fapt, între momentul emiterii actului şi data intrării lui în vigoare sau, chiar după intrarea în vigoare ori, pentru armonizarea conținutului actului administrativ cu acte ale autorităților superioare ierarhic. Suspendarea nu trebuie făcută pe o perioadă nelimitată de timp fiindcă actele administrative prin natura efectelor dorite de emitentul lor urmăresc să soluționeze nevoi stringente ale societăți sau ale cetățenilor[1].

Moduri de suspendare

a) **Suspendarea de drept**. Intervine în temeiul unei norme juridice dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute în normă. Un caz de suspendare de drept este cel al actului emis de autoritățile administrației publice locale împotriva cărora prefectul a formulat acțiune de anulare la instanța de contencios administrativ, conform art. 3 alin. 3 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 şi art. 26 alin. 1 din Legea nr. 340/2004 privind instituția prefectului. Deci, simplul fapt al promovării acțiuni la instanța de contencios de către prefect presupune îndeplinirea condiției legale pentru suspendarea actului.
b) **Pe baza actului autorității ierarhic superioare**, care, în virtutea relației de subordonare ierarhică sau de autoritate ce există, va putea suspenda actul autorității ierarhic inferioare sau subordonate.
c) **Suspendarea la inițiativa emitentului actului**. Şi organul emitent al actului poate dispune suspendarea actului până la o dată ulterioară, dacă actul încă nu a intrat în vigoare, caz în care suntem în prezența unei modificări a actului, sau a unei întreruperi a efectelor actului juridic administrativ.
d) **Suspendarea în temeiul unei hotărâri judecătoreşti sau a unei ordonanțe a Ministerului Public**[2]. Potrivit articolului 14 din Legea 554/2004, instanța de judecată în cazuri bine justificate şi pentru a preveni producerea unei pagube iminente, la cererea reclamantului poate să dispună suspendarea executării actului administrativ până la pronunțarea instanței de fond. Acelaşi text impune instanței judecătoreşti soluționarea cererii de suspendare, de urgență, chiar şi fără citarea părților, caz în care hotărârea pronunțată este executorie de drept.

[1] Antonie Iorgovan, *op.cit*., pag. 95.
[2] Vezi şi Antonie Iorgovan, *op.cit*., pag. 346

Referitor la suspendarea actului administrativ, potrivit unui punct de vedere instanța de contencios poate soluționa chiar şi printr-o cerere de Ordonanță preşedințială (art. 581 cod procedură civil) de suspendare a actului administrativ[1].

Suspendarea actelor administrative poate interveni şi în virtutea unui act al autorității legiuitoare, atunci când aceasta apreciază că protejează un interes general, suspendând actul administrativ.

7. Rectificarea actelor administrative

Şi în actele administrative se pot strecura **erori** materiale a căror îndreptare se realizează de regulă tot printr-un act administrativ sau, în ultimul timp am observat prin publicarea unor note cu titlu de "**erată**" la un anumit act[2]. Actele de stare civilă, deşi sunt acte administrative, se supun unor reguli speciale datorită importanței lor, faptului că stabilesc starea civilă a persoanei fizice. Acest regim juridic special aplicabil actelor de stare civilă îl găsim reglementat în Legea 119/1996 care în art. 57 dispune "anularea, modificarea, rectificarea sau completarea actelor de stare civilă se pot face numai în temeiul unei hotărâri judecătoreşti definitive şi irevocabile (alin. 1), iar alin. 2 stabileşte că sesizarea instanței judecătoreşti se face de către persoana interesată, de către autoritatea administrației publice locale, de către consiliul județean sau de Parchet"[3].

În privința reconstituirii actelor de stare civilă acelaşi act normativ, în art. 52 stabileşte condițiile reconstituirii când registrele de stare civilă au fost pierdute sau distruse în totalitate sau în parte, actul de stare civilă a fost întocmit în străinătate şi nu poate fi procurat certificatul sau extrasul de pe acesta. De asemenea, întocmirea ulterioară a actelor de stare civilă poate fi cerută şi realizată dacă nu s-a cerut în termen legal înscrierea naşterii sau a decesului, sau deşi s-au depus actele necesare s-a omis întocmirea actului. Reconstituirea sau întocmirea ulterioară a actului se soluționează de autoritatea administrativă competentă sau, cum este cazul înscrierii naşterii unei persoane dacă a trecut un timp mai mare, de un an este necesar a se stabili prin hotărâre judecătorească irevocabilă, data şi locul naşterii, filiația față de tată şi față de mamă, sexul, cetățenia etc.

8. Reconstituirea actelor administrative

În principiu, reconstituirea actelor administrative de autoritate constituie o excepție. Totuşi, legea privind actele de stare civilă, nr. 119/1996, reglementează în capitolul IV, intitulat „reconstituirea şi întocmirea ulterioară a actelor de stare civilă", modul şi condițiile în care poate interveni această operațiune juridică. Este cazul acelor împrejurări când registrele de stare civilă au fost distruse ori pierdute în totalitate sau în parte, ori atunci când actul de stare civilă s-a întocmit în străinătate şi nu poate fi procurat un extras de pe acesta ori un certificat atestator. Astfel de situații au loc după război ori calamități naturale, strămutări de populații

[1] Gheorghe Tigăeru, Legea 29 din 7 noiembrie 1990, dezbateri parlamentare, Comentarii, practică judiciară, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1994, pag. 51-52

[2] Vezi art. 69 din Legea nr. 24/2000, republicată în anul 2004.

[3] Legea 119/1996 a fost publicată în Monitorul Oficial partea I, nr. 282 din 11 noiembrie 1996

sau reorganizare a granițelor statului realizate în condiții de dictat din partea altui stat (a se vedea situația românilor din provinciile româneşti acaparate de alte state în anul 1940, revenite ulterior la matca românească şi apoi reluate ca părți în alte state).

Cât priveşte întocmirea ulterioară a actelor de stare civilă, ea este permisă dacă se demonstrează omisiunea întocmiri în termenul legal a actului care consemnează şi certifică faptul juridic al naşterii, decesului sau căsătoriei. Legea nr. 119/1996 privitoare la actele de stare civilă stabileşte procedurile ce se impun în asemenea cazuri precum şi căile de atac împotriva deciziei administrative de soluționare a cererilor.

9. Condiții procedurale prealabile încheierii contractului de concesiune

a. Inițierea procedurii de concesionare

Încheierea contractului de concesiune are loc pe baza unei oferte sau propuneri de contractare făcută de concedent sau de orice investitor interesat.

Concedentul poate iniția procedura de concesionare prin întocmirea unui studiu de oportunitate, a caietului de sarcini şi prin publicarea anunțului privind organizarea licitației.

Studiul de oportunitatea va cuprinde:

- descrierea bunului, a activității sau a serviciului public care urmează să fie concesionat;
- motivele de ordin economic, financiar, social şi de mediu care justifică acordarea concesiunii;
- investițiile necesare pentru modernizare sau extindere;
- nivelul minim de redevență;
- modalitatea de acordare a concesiunii (licitația deschisă cu sau fără preselecție, procedura negocierii directe);
- durata estimată a concesiunii;
- termenele previzibile pentru realizarea procedurii de concesionare;
- avizul obligatoriu al Oficiului Central de Stat pentru Probleme Speciale şi al Statului Major General privind încadrarea obiectului concesiunii în infrastructura sistemului de apărare, după caz.

Investitorii interesați pot iniția procedura de concesionare prin înaintarea unei propuneri de concesionare adresate concedentului, care va fi făcută în scris şi va cuprinde datele de identificare a investitorului, manifestarea fermă şi serioasă a intenției de concesionare, obiectul concesiunii, planul de afaceri.

La primirea propunerii de concesionare, formulată de un investitor interesat, autoritatea administrativă este obligată să procedeze la întocmirea studiului de oportunitate, într-un termen de 30 de zile, în cazul în care părțile nu convin asupra unui alt termen, în scopul luării unei decizii privind concesionarea (art. 9 alin. 1 din Legea nr. 219/1998).

În cazul în care administrația şi particularul convin ca studiul de oportunitate să fie redactat de o firmă de consultanță independentă, costul acestuia va fi suportat de către concesionar.

Studiu de oportunitate va fi aprobat de către concedent. Actul prin care se aprobă studiul de oportunitate este un act administrativ de autoritate.

Concesionarea unor bunuri proprietate publică ori privată a statului, a unor activități sau a unor servicii publice se aprobă prin hotărâre a Guvernului, a consiliului județean, orăşenesc sau comunal, după caz, pe baza caietului de sarcini al concesiunii.

Caietul de sarcini se întocmeşte de către concedent numai în cazul în care concesiunea se atribuie prin licitație publică şi conține condițiile minime pentru participare la licitație a celor interesați.

Potrivit art. 9 alin. 1 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, caietul de sarcini va cuprinde, în mod obligatoriu, următoarele elemente:

- condițiile de exploatare a concesiunii şi obiectivele de ordin economic, financiar şi de mediu urmărite de către concedent prin exploatarea eficace a bunurilor, activităților sau serviciilor ce fac obiectul concesiunii;
- investițiile pe care concesionarul este obligat să le realizeze şi termenele de realizare a acestora;
- clauzele financiare şi de asigurări;
- regimul bunurilor utilizate de concesionar în derularea concesiunii;
- obligațiile privind protecția mediului, stabilite conform legislației în vigoare.

Pe lângă aceste clauze obligatorii, caietul de sarcini mai poate cuprinde:

- identificarea exactă a obiectului concesiunii potrivit studiului de oportunitate;
- identificarea bunurilor, activităților sau serviciilor ce fac obiectul concesiunii;
- obligativitatea asigurării activităților şi serviciilor publice în regim de continuitate şi permanență;
- interdicția subconcesionării bunului, activității ori serviciului public concesionat;
- condițiile în care concesionarul poate închiria bunul concesionat pe durata concesiunii;
- durata concesiunii, care nu poate depăşi 49 de ani;
- redevența minimă şi modul de calcul a acesteia;
- valoarea investițiilor făcute până la data concesionării;
- condițiile impuse de natura lucrărilor, activităților sau serviciilor publice ce fac obiectul concesiunii, cum sunt: protejarea secretului de stat, materiale cu regim special, condiții de siguranță în exploatare, condiții privind folosirea şi conservarea patrimoniului cultural național, protecția muncii;
- condiții impuse de acordurile şi convențiile internaționale;
- modul de organizare a concesionarului: opțiunea autorității concedente pentru forma de organizare a concesionarului;
- cuantumul garanțiilor ce urmează a fi depuse de către concesionar;
- clauzele referitoare la încetarea contractului de concesiune;

- în cazul activităților sau serviciilor publice în derulare se pot prevedea clauze referitoare la personalul angajat şi la protecție socială;
- orice alte condiții specifice care vor fi stabilite de către concedent.

Toate aceste clauze sunt stabilite în mod unilateral de către concedent şi vor fi aduse la cunoştința celor interesați. În acest scop, caietul de sarcini va fi pus în vânzare de către concedent la sediul său şi în alte locuri stabilite de către acesta şi prevăzute în anunțul publicitar.

b. Organizarea licitației publice deschise fără preselecție

După aprobarea caietului de sarcini, concedentul va proceda la publicarea anunțului privind organizarea licitației în vederea concesionării bunului, activității sau serviciului public. Publicarea anunțului se va face în „Monitorul Oficial al României", partea IV, într-un cotidian de circulație națională şi într-unul de circulație locală.

Anunțul licitației va conține, în mod obligatoriu, următoarele mențiuni:
- denumirea şi sediul concedentului;
- obiectul şi durata concesiunii;
- locul unde pot fi studiate caietul de sarcini al concesiunii şi instrucțiunile privind organizarea şi desfăşurarea procedurii de concesionare;
- actele doveditoare privind calitățile şi capacitățile cerute ofertanților;
- data şi locul de primire a ofertelor de contractare cerute ofertanților;
- durata în care ofertanții rămân angajați prin termenii ofertelor lor;
- data, ora şi locul de deschidere a ofertelor.

În afara caietului de sarcini, concedentul va elabora şi instrucțiunile privind organizarea şi desfăşurarea procedurii de concesionare care vor cuprinde procedura licitației şi procedura negocierii directe. Aceste instrucțiuni sunt puse la dispoziția celor interesați o dată cu vânzarea caietului de sarcini la sediul concedentului şi la locul prevăzut în anunțul publicitar.

Ofertele de contractare ale particularilor interesați se depun de către aceştia a sediul concedentului sau la locul prevăzut în anunțul publicitar. Potrivit art. 14 din Legea nr. 219/1998, termenul de primire a ofertelor stabilit de către concedent nu poate fi mai mic de 20 de zile calendaristice şi nu poate depăşi 60 de zile calendaristice de la data publicării anunțului licitației. Ofertele primite şi înregistrate după termenul limită de primire prevăzut în anunțul publicitar vor fi excluse de la licitație şi vor fi înapoiate ofertanților, fără a fi deschise.

Ofertele particularilor interesați se transmit administrației în două plicuri sigilate, unul exterior şi unul interior, car vor fi înregistrate, în ordinea primirii lor, într-un registru special ținut de concedent, la sediul său, precizându-se data şi ora primirii.

Pe plicul exterior se va indica licitația deschisă pentru care este depusă oferta.

Plicul exterior trebuie să cuprindă:
- o fişă cu informații privind ofertantul şi o declarație de participare, semnată de ofertant, fără îngroşări, ştersături sau modificări;

- acte doveditoare privind calitățile şi capacitățile ofertanților conform solicitărilor concedentului, precum şi garanția de participare la licitația deschisă.

Pe plicul interior se înscriu numele sau denumirea ofertantului, precum şi domiciliul sau sediul social al acestuia, după caz. Acest plic va conține oferta propriu-zisă.

Plicurile sigilate vor fi predate comisiei de evaluare în ziua fixată pentru deschiderea lor.

Oferta trebuie să cuprindă detaliat toate condițiile prevăzute în caietul de sarcini şi alte obligații pe care ofertantul şi le asumă în cazul în care va câştiga licitația, precum şi date tehnice şi financiare referitoare la următoarele aspecte:

- investițiile pe care se obligă să le realizeze;
- perioada preconizată de amortizare a investițiilor;
- standardele de calitate a bunurilor aduse ca investiții;
- standardele de calitate a activităților sau serviciilor publice ce urmează a fi prestate;
- prețurile şi tarifele pe care îşi propune să le realizeze;
- redevență.

Pentru desfăşurarea licitației, concedentul numeşte o comisiei de evaluare care va fi alcătuită dintr-un număr impar de membri, dar care nu poate fi mai mic de 5.

Din comisia de evaluare vor face parte:

- reprezentanți ai concedentului, dintre care cel puțin unul cu pregătire juridică de specialitate;
- reprezentanți ai Ministerului Finanțelor sau ai direcției generale a finanțelor publice județene sau a municipiului Bucureşti, după caz;
- un reprezentant al autorității de mediu competente, în cazul în care activitatea sau serviciul public ce face obiectul concesiunii are impact asupra mediului.

Comisia de evaluare are un preşedinte numit de către concedent dintre reprezentanții acestuia în cadrul comisiei, precum şi un secretar numit de preşedintele comisiei dintre membrii acesteia.

Potrivit art. 15 alin. 1 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, nu pot fi membri ai comisiei de evaluare reprezentanții autorităților publice centrale sau locale şi nu pot fi invitați la şedințele comisiei: soțul (soția), rudele sau afinii până la gradul al patrulea inclusiv ai persoanelor fizice participante la licitație, ai asociaților sau acționarilor care dețin majoritatea capitalului social în societățile comerciale participante la licitație sau ai administratorilor ori ai cenzorilor acestor societăți.

La şedințele comisiei de evaluare poate invita pentru consultare personalități recunoscute pentru experiența şi competența lor în domeniul din care face parte obiectul concesiunii.

Membrii comisiei de evaluare şi invitații sunt obligați să dea o declarație de compatibilitate, imparțialitate şi confidențialitate, pe propria răspundere, după termenul limită de depunere a ofertelor, care se va păstra la dosarul concesiunii.

În caz de incompatibilitate, preşedintele comisiei de evaluare îl va sesiza de îndată pe concedent despre această situaţie şi va propune înlocuirea persoanei incompatibile.

Comisia de evaluare are următoarele atribuţii:

- analizarea şi evaluarea candidaturilor;
- selectarea ofertelor pe baza datelor, informaţiilor şi documentelor cuprinse în plicul exterior;
- analizarea şi evaluarea ofertelor;
- întocmirea raportului de evaluare;
- desemnarea câştigătorului licitaţiei publice.

Comisia de evaluare lucrează în şedinţe care sunt valabile numai dacă sunt prezenţi toţi membrii acesteia.

Ea adoptă decizii cu votul majorităţii membrilor săi. Membrii comisiei de evaluare au obligaţia să păstreze confidenţialitatea datelor, informaţiilor şi documentelor cuprinse în candidaturile sau ofertele analizate.

c. Organizarea licitaţiei deschise cu preselecţie

Potrivit art. 11 din Legea nr. 219/1998, licitaţia deschisă cu preselecţie este acea formă a licitaţiei la care pot participa numai acele persoane fizice sau juridice de drept privat pe care concedentul le-a selecţionat pe baza unor criterii elaborate, în prealabil.

În scopul selecţionării candidaţilor, concedentul va publica anunţul de candidaturi (oferte) în aceleaşi condiţii ca şi pentru organizarea licitaţiei deschise fără preselecţie.

Anunţul de primire de candidaturi va cuprinde următoarele date:

- obiectul concesiunii;
- obiectivele pe care şi le propune concedentul;
- actele doveditoare privind calităţile şi capacităţile solicitate candidaţilor;
- termenele de primire a candidaturilor;
- criteriile de selecţie a candidaţilor.

Condiţiile de publicare a anunţului şi termenul de primire a candidaturilor (ofertelor) sunt aceleaşi cu cele prevăzute de lege în cazul licitaţiei deschise fără preselecţie.

Candidaturile se depun la sediul concedentului sau la locul prevăzut în anunţul publicitar, în plicuri închise şi sigilate şi se înaintează comisiei de evaluare, după expirarea termenului de depunere a candidaturilor.

După analizarea candidaturilor, comisia de evaluare întocmeşte un proces-verbal de desfăşurare a evaluării şi lista cuprinzând candidaţii admişi pentru prezentarea ofertei. Procesul-verbal va cuprinde analiza îndeplinirii de către fiecare candidat a criteriilor de selecţie publicate în anunţ.

Concedentul informează, în termen de 5 zile calendaristice, candidaţii respinşi despre neacceptarea ofertelor acestora. În termen de 10 zile calendaristice de la primirea comunicării de respingere a candidaturilor, candidaţii respinşi pot solicita, în scris, concedentului o copie de pe procesul-verbal de evaluare. De

asemenea, concedentul informează candidaţii ale căror candidaturi au fost selectate despre perioada şi locul unde aceştia pot studia dosarul de prezentare a concesiunii.

Rezultatul preselecţiei va fi, totodată, publicat de către concedent prin afişarea la sediul şi (sau) locul unde s-a desfăşurat preselecţia, a listei candidaţilor selectaţi şi respinşi.

După efectuarea preselecţiei se va proceda la desfăşurarea licitaţiei.

d. Desfăşurarea licitaţiei

Pentru desfăşurarea procedurii licitaţiei este obligatorie participarea a cel puţin doi ofertanţi.

Plicurile închise şi sigilate vor fi predate comisiei de evaluare la data fixată pentru deschiderea lor, prevăzută în anunţul publicitar. Şedinţa de deschidere a plicurilor este publică, în sensul că plicurile se vor deschide în prezenţa tuturor membrilor comisiei de evaluare şi a tuturor participanţilor la licitaţie. După deschiderea plicurilor exterioare în şedinţă publică, comisia de evaluare elimină ofertele care nu conţin totalitatea documentelor şi a datelor prevăzute de lege sau instrucţiunile privind organizarea şi desfăşurarea procedurii de concesionare. Pentru continuarea desfăşurării procedurii de licitaţie este necesar ca după deschiderea plicurilor exterioare cel puţin două oferte să întrunească condiţiile prevăzute de lege pentru ca licitaţia să se poată desfăşura.

În cazul în care până la expirarea termenului limită de depunere a ofertelor nu se depun cel puţin două oferte, concedentul va proceda la republicarea anunţului publicitar, în condiţiile legii, iar procedura licitaţiei publice va fi reluată de la etapa depunerii ofertelor.

După analizarea conţinutului plicului exterior, secretarul comisiei de evaluare va întocmi procesul-verbal în care se va menţiona rezultatul evaluării ofertelor depuse de către candidaţi.

Deschiderea plicurilor interioare se va face numai după semnarea procesului-verbal de către toţi membrii comisiei de evaluare şi de către ofertanţi.

Comisia de evaluare alege oferta pe care o consideră cea mai bună din punct de vedere al satisfacerii criteriilor de selecţie enunţate în Instrucţiunile privind organizarea şi desfăşurarea procedurii de concesionare.

Pentru determinarea celei mai avantajoase oferte, comisia de evaluare va avea în vedere, cu precădere, criteriile de selecţie prevăzute în art. 18 alin. 2 din Legea nr. 219/1998, adică: eficienţa economică, suma investiţiilor propuse, preţul prestaţiilor, costul lor de utilizare, valoarea lor tehnică, modul de rezolvare a obligaţiilor privind protecţia mediului şi a problemelor sociale, garanţiile profesionale şi financiare propuse de către fiecare ofertant şi termenele de realizare a lucrărilor de investiţii. Ponderea importanţei criteriilor de selecţie a ofertelor va fi stabilită de către concedent, în funcţie de bunul, activitatea sau serviciul public ce face obiectul concesiunii.

În cazul în care există punctaje egale între ofertanţii clasaţi pe primul loc, departajarea acestora se va face în funcţie de punctajul obţinut pentru criteriul cu ponderea cea mai mare.

Pe baza evaluării ofertelor, comisia de evaluare întocmeşte un raport care cuprinde: descrierea procedurii de concesionare şi operaţiunile de evaluare, elementele esenţiale ale ofertelor depuse şi motivele alegerii ofertantului câştigător sau, în cazul în care nu a fost desemnat câştigător nici un ofertant, cauzele respingerii ofertelor depuse.

Comisia de evaluare transmite concedentului raportul, precum şi ofertele prezentate.

În termen de 5 zile calendaristice de la primirea raportului comisiei de evaluare, concedentul procedează la informarea ofertantului câştigător despre alegerea sa, precum şi la anunţarea celorlalţi ofertanţi despre respingerea ofertelor lor.

În cazul în care licitaţia deschisă nu a condus la desemnarea unui câştigător, se va consemna această situaţie într-un proces-verbal, iar în termen de 45 de zile, se va organiza o nouă licitaţie.

Dacă nici în urma celei de-a doua licitaţii nu s-a putut desemna un ofertant câştigător, această situaţie se va consemna într-un proces-verbal care va sta la baza deciziei de recurgere la procedura negocierii directe.

e. Desfăşurarea procedurii negocierii directe

Aşa cum am arătat, procedura negocierii directe este aplicabilă în cazul în care licitaţia nu a condus la desemnarea unui ofertant câştigător.

Această procedură începe cu publicarea anunţului privind intenţia de a recurge la negociere directă, în „Monitorul Oficial al României", partea a IV-a, într-un cotidian de circulaţie naţională şi într-unul de circulaţie naţională (art. 27 alin. 1 din Legea nr. 219/1998).

Anunţul privind intenţia de a recurge la negociere directă trebuie să precizeze:

- denumirea şi sediul concedentului;
- obiectul concesiunii;
- modalitatea prin care concedentul organizează desfăşurarea negocierilor.

La data prevăzută în anunţul publicitar pentru începerea procedurii de negociere directă, concedentul programează ofertanţii şi îi informează, în scris, despre data negocierii directe.

Pentru negocierea directă va fi păstrat acelaşi caiet de sarcini care a fost aprobat pentru licitaţia nefinalizată.

În cadrul procedurii directe participanţii trebuie să prezinte:

- date, informaţii şi documente de identitate (identificare);
- date, informaţii referitoare la calităţile şi capacităţile lor;
- acte doveditoare care să ateste depunerea garanţiei de participare.

Cuantumul acestei garanţii se stabileşte de către concedent şi va fi publicat în anunţul privind negocierea directă.

Concedentul va negocia cu fiecare ofertant în parte, la data stabilită conform programării, în condiţiile prevăzute în caietul de sarcini. Condiţiile

concesionării prin negociere directă nu pot fi inferioare celei mai bune oferte respinse la licitația deschisă.

După încheierea negocierii directe concedentul întocmeşte un proces-verbal care va cuprinde concluziile negocierilor purtate şi în care se recomandă cea ai avantajoasă ofertă (art. 46 din Normele metodologice-cadrul de aplicare a Legii nr. 219/1998).

f. Procedura de contestare a licitației deschise

Legea nr. 219/1998 face referire, în art. 21 alin. 1 numai la procedura de contestare a licitației deschise, nefiind prevăzută această procedură în cazul negocierii directe, administrația publică dispunând, în acest caz, de un drept de apreciere exclusiv. De altfel, însăşi procedura negocierii directe are un caracter subsidiar şi excepțional, la aceasta recurgându-se numai în situațiile în care nu a fost posibilă desemnarea unui ofertant câştigător în urma desfăşurării licitației deschise.

După cum am arătat, în termen de 10 zile calendaristice de la primirea comunicării de respingere a ofertelor, la solicitarea scrisă a ofertanților respinşi, concedentul le va transmite o copie de pe procesul-verbal de evaluare a ofertelor. În termen de 5 zile calendaristice de la primirea copiei de pe procesul-verbal de evaluare a ofertelor, candidații pot face contestații cu privire la modul în care au fost respectate dispozițiile legale care reglementează procedura concesionării prin licitație deschisă. Contestațiile se depun la sediul concedentului sau la locul depunerii ofertelor, potrivit anunțului publicitar. În termen de 10 zile calendaristice de la primirea contestației, concedentul este obligat să soluționeze contestația şi să comunice răspunsul său contestatorului.

Pentru soluționarea contestațiilor concedentul va numi o comisie formată din 3 membri. Potrivit art. 35 alin. 3 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, din comisia de soluționare a contestațiilor nu pot face parte reprezentanții numiți de concedent în comisia de evaluare. *Per a contrario*, ceilalți membri ai comisiei de evaluare nu sunt incompatibili cu calitatea de membru în comisia de soluționare a contestațiilor.

Comisia de soluționare a contestațiilor va analiza toate documentele întocmite de către comisia de evaluare şi va verifica respectarea dispozițiilor legale care reglementează procedura concesionării prin licitație deschisă.

Verificarea legalității desfăşurării licitației se va limita la următoarele aspecte:

- modul de alcătuire a comisiei de evaluare;
- incompatibilitatea membrilor comisiei de evaluare;
- condițiile de întrunire legală a comisiei de evaluare;
- evaluarea ofertelor în funcție de criteriile de selecție prevăzute în instrucțiunile privind organizarea şi desfăşurarea procedurii de concesionare;
- modul de întocmire a raportului comisiei de evaluare.

În cazul în care contestația este fondată, concedentul va revoca decizia de desemnare a ofertantului câştigător şi o va notifica tuturor ofertanților. Ca

urmare a revocării deciziei de desemnare a adjudecatarului, concedentul va decide anularea licitației şi organizarea unei noi licitații.

Potrivit art. 38 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, în cazul respingerii contestației depuse de către ofertantul respins, acesta se va putea adresa instanței judecătoreşti competente de drept comun în a cărei rază teritorială se află sediul concedentului.

Această reglementare administrativă este ilegală, întrucât un astfel de litigiu, creat între o autoritate publică şi un particular, este un litigiu de contencios administrativ, având ca obiect anularea deciziei administrative privind desemnarea ofertantului şi constatarea, pe cale de excepție, a ilegalității tuturor operațiunilor administrative, inclusiv a raportului comisiei de evaluare, care au stat la baza emiterii deciziei atacate.

Aşa fiind, potrivit art. 52 alin. 1 şi art. 126 alin. 6 din Constituție, coroborate cu dispozițiile art. 1 din Legea nr. 554/2004, acest litigiu este de competența instanței de contencios administrativ.

De altfel, potrivit art. 126 alin. 2 din Constituție, competența instanțelor judecătoreşti şi procedura de judecată sunt prevăzute numai prin lege, nu prin hotărâri ale Guvernului. De asemenea, potrivit art. 52 alin. 2 din Legea fundamentală, condițiile şi limitele exercitării dreptului persoanei vătămate de o autoritate publică de a se adresa instanței judecătoreşti se stabilesc numai prin lege organică, una dintre aceste legi fiind chiar Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 care atribuie controlul legalității acestor contracte în competența instanțelor de contencios administrativ (art. 2 alin. 1 lit. c şi art. 8 alin 2).

Controlul instanței judecătoreşti se limitează la aspectele de legalitate a deciziei contestate, fiind exclusă verificare oportunității unei asemenea decizii. Mai mult, aşa cum am arătat, în Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, sunt prevăzute, în mod expres şi limitativ, aspectele de legalitate ale deciziei atacate pe care le poate cenzura instanța judecătorească (art. 36 alin. 2).

Contestația adresată concedentului de către ofertantul necâştigător are valoarea unui recurs grațios care are caracter obligatoriu reprezentând o condiție de admisibilitate a acțiunii judecătoreşti.

Reglementările legale privind procedura de contestare a licitației sunt lacunare sub aspectul termenului în care poate fi introdusă acțiunea judecătorească împotriva concedentului, în cazul respingerii de către acesta a contestației ofertantului necâştigător. În tăcerea legii speciale, considerăm că sunt aplicabile dispozițiile generale în materia contenciosului administrativ, deşi, în astfel de situații, din motive de interes public, s-ar impune un termen mult mai scurt de 10 sau 15 zile de la primirea de către contestator a răspunsului negativ din partea concedentului.

10. Încheierea propriu-zisă a contractului de concesiune

Potrivit art. 28 alin. 1 din Legea nr. 219/1998, contractul de concesiune se încheie în termen de 30 de zile de la data la care concedentul a informat ofertantul despre acceptarea ofertei sale, dacă prin caietul de sarcini nu s-a stabilit altfel. Ofertantul se consideră informat la data recepționării scrisorii recomandate

cu confirmare de primire, care conține acceptarea ofertei sale (art. 48 alin. 2 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998).

De asemenea, potrivit art. 47 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, contractul de concesiune se încheie în formă scrisă, sub sancțiunea nulității absolute. Deci, forma scrisă este prevăzută de lege ca o condiție de validitate a contractului de concesiune.

Legea nr. 219/1998 prevede în art. 28 alin. 2 că nerespectarea termenului pentru încheierea, în formă scrisă, a contractului atrage plata de daune interese de către partea în culpă, iar refuzul ofertantului declarat câştigător de a semna contractul are drept consecință, pe lângă plata de daune interese şi pierderea garanției de participare la licitație. Dacă părțile nu s-au înțeles altfel, cuantumul daunelor interese va fi stabilit de către instanța judecătorească, la cererea părții interesate şi va cuprinde atât prejudiciul efectiv suferit, cât şi beneficiul nerealizat.

De asemenea, ofertantul declarat câştigător va putea cere aceleiaşi instanțe de contencios administrativ obligarea concedentului la încheierea contractului în formă scrisă, concedentul asumându-şi obligația de a face, constând în semnarea contractului, după ce s-a realizat acordul de voință al părților privind încheierea contractului de concesiune.

Potrivit art. 52 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, în cazul în care ofertantul declarat câştigător refuză semnarea contractului licitația va fi anulată, iar concedentul va relua procedura licitației de la etapa publicării anunțului publicitar, în condițiile legii. Studiul de oportunitate şi caietul de sarcini îşi vor păstra valabilitatea.

În principiu, în astfel de situații, nimic nu îl împiedică pe concedent să se adreseze justiției pentru obligarea ofertantului câştigător la semnarea şi executarea contractului de concesiune, însă pentru o mai bună protecție a interesului general este de preferat organizarea unei noi licitații pentru desemnarea unui alt cocontractant.

Deşi contractul de concesiune se încheie prin acordul părților, numai o parte infirmă a clauzelor acestuia sunt negociate de părți, majoritatea clauzelor fiind prestabilită de către concedent prin caietul de sarcini. În acest sens, Legea nr. 219/1998 prevede, în art. 28 alin. 4, că un asemenea contract va cuprinde clauzele prevăzute în caietul de sarcini şi clauzele convenite de părțile contractante, în completarea celor din caietul de sarcini şi fără a contraveni obiectivelor concesiunii stabilite de către concedent.

Clauzele contractului de concesiune preluate din caietul de sarcini constituie partea reglementară a acestui contract.

Clauzele contractuale stabilite de părți prin acordul lor formează partea convențională ca, de exemplu: stabilirea cuantumului redevenței şi modalitatea de plată, durata amortizării investițiilor realizate de concesionar etc.

Conținutul contractului de concesiune este prevăzut, cu titlu orientativ, în anexa nr. 2 a Normelor metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998. Fiind vorba de un contract administrativ, considerăm că acest model de contract, chiar cu caracter orientativ, trebuie respectat de către părți, cel puțin sub aspectul stabilirii capitolelor importante ale contractului: obiectul şi termenul contractului,

redevența, drepturile şi obligațiile părților, încetarea contractului, clauzele referitoare la răspunderea contractuală.

Potrivit art. 30 alin. 1 din Legea nr. 219/1998, contractul de concesiune va fi încheiat în conformitate cu legea română, indiferent de naționalitatea sau cetățenia concesionarului, pentru o perioadă de maximum 49 de ani, începând de la data semnării lui. Durata concesiunii se stabileşte în funcție de perioada de amortizare a investițiilor ce urmează să fie realizate de către concesionar şi poate fi prelungită pentru o perioadă egală cu cel mult jumătate din durata sa inițială, prin simplul acord de voință a părților.

11. Efectele contractului de concesiune

Prin efectele contractului de concesiune înțelegem drepturile şi obligațiile concedentului şi al concesionarului care izvorăsc din acest contract.

Drepturile concesionarului sunt reglementate în art. 53 alin. 1 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998. Acestea sunt următoarele:

a) dreptul de a exploata, în mod direct, pe riscul şi pe răspunderea sa, bunurile, activitățile şi serviciile publice care fac obiectul contractului, potrivit obiectivelor stabilite de către concedent;
b) dreptul de a folosi şi de a culege fructele bunurilor ce fac obiectul concesiunii, potrivit naturii bunului şi scopului stabilit de părți prin contractul de concesiune;
c) dreptul de a încheia contracte cu terții pentru asigurarea şi valorificarea exploatării bunurilor, activităților şi serviciilor publice care fac obiectul concesiunii în condițiile legii, fără a putea transfera acestora drepturile dobândite prin contractul de concesiune.

În temeiul acestui drept, concesionarul va putea încheia contracte de executare a unor lucrări de construire, de reparație şi consolidare a construcțiilor, de prestare a unor servicii publice, de livrare a produselor rezultate din activitatea economică concesionată etc.

Concesionarul nu va putea însă să îşi substituie în drepturile sale o altă persoană.

Obligațiile concesionarului sunt reglementate de art. 54-61 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998. Acestea sunt următoarele:

a) asigurarea exploatării eficace în regim de continuitate şi permanență a bunurilor, activităților sau serviciilor publice ce fac obiectul concesiunii;
b) exploatarea, în mod direct, a bunurilor, activităților sau serviciilor concesionate, fără a putea subconcesiona unei alte persoane, în tot sau în pentru, obiectul concesiunii;
c) plata redevenței la valoarea prevăzută în ofertă şi în modul stabilit în contractul de concesiune;
d) restituirea către concedent, la expirarea termenului contractului de concesiune, a bunurilor de retur în mod gratuit şi libere de orice sarcini.

Potrivit art. 29 alin. 2 lit. a din Legea nr. 219/1998, bunurile de retur sunt acele bunuri care au făcut obiectul concesiunii, precum şi cele care au rezultat în urma investiţiilor impuse concesionarului prin caietul de sarcini.

e) încheierea cu concedentul, la încetarea contractului de concesiune, a unui contract de vânzare-cumpărare având ca obiect bunurile de preluare, prevăzute ca atare în caietul de sarcini şi stabilite prin contractul de concesiune, în privinţa cărora concedentul şi-a manifestat intenţia de a le dobândi.

Bunurile de preluare sunt acele bunuri care au aparţinut concesionarului şi au fost utilizate de către acesta pe durata concesiunii (art. 29 alin. 2 lit. b din Legea nr. 219/1998).

În contractul de concesiune trebuie precizate, în mod distinct, aceste categorii de bunuri ce vor fi utilizate de către concesionar pe parcursul derulării concesiunii, pentru a se şti, din momentul încheierii contractului, care sunt bunurile ce vor rămâne, la încetarea concesiunii, în patrimoniul concedentului în mod gratuit şi care vor fi preluate de către acesta cu plată. În acest din urmă caz, concedentul va plăti concesionarului un preţ egal cu valoarea contabilă actualizată a bunurilor preluate, conform dispoziţiilor caietului de sarcini.

f) asigurarea continuităţii prestării activităţii sau serviciului public în cazul încetării contractului de concesiune din alte cauze decât expirarea termenului acestuia, forţă majoră sau cazul fortuit.

Această obligaţie revine concesionarului în toate cazurile în care încetarea contractului are loc din iniţiativa uneia dintre părţi şi subzistă până la preluarea bunului, activităţii sau serviciului public de către concedent.

g) notificarea, de îndată, a concedentului cu privire la existenţa unor cauze sau iminenţa producerii unor evenimente de natură să conducă la imposibilitatea realizării activităţii sau a serviciului public, în vederea luării măsurilor ce se impun pentru asigurarea continuităţii activităţii sau serviciului public.

Drepturile concedentului sunt prevăzute în art. 62-64 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998.

Acestea sunt următoarele:

a) dreptul de supraveghere şi control asupra activităţii concesionarului urmărindu-se modul de respectare a obligaţiilor asumate de către acesta.

În acest sens, concedentul are dreptul să inspecteze bunurile, să verifice stadiul de realizare a investiţiilor, precum şi modul în care este satisfăcut interesul public prin realizarea activităţii sau serviciului public.

Controlul se va exercita cu notificarea prealabilă a concesionarului şi în condiţiile stabilite în contractul de concesiune.

b) dreptul de a-şi manifesta intenţia de a dobândi bunurile de preluare, la expirarea duratei contractului de concesiune şi de a solicita concesionarului încheierea contractului de vânzare-cumpărare cu privire la aceste bunuri.

În contractul de concesiune se va stabili un termen în care concedentul să fie obligat să îşi exercite dreptul de opţiune, sub sancţiunea decăderii (art. 63 alin. 2 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998).

c) dreptul de a modifica în mod unilateral partea, reglementară a contractului de concesiune.

Acest drept îi este recunoscut concedentului numai în mod excepțional, pentru motive legate de interesul general. El poate fi exercitat numai cu condiția notificării prealabile a concesionarului.

Potrivit art. 64 alin. 2 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, concesionarul este obligat să continue exploatarea bunului, desfăşurarea activității ori prestarea serviciului în noile condiții stabilite de concedent, fără a putea solicita încetarea contractului de concesiune.

Dacă prin modificarea unilaterală a contractului de concesiune se aduce un prejudiciu concesionarului, acesta are dreptul să primească, în mod prompt, o despăgubire adecvată şi efectivă (art. 31 alin. 2 din Legea nr. 219/1998). În caz de dezacord între concedent şi concesionar cu privire la suma despăgubirii, aceasta va fi stabilită de către instanța judecătorească.

Obligațiile concedentului sunt prevăzute în art. 65-67 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, acestea fiind următoarele:

a) obligația de a-i pune la dispoziția concesionarului bunurile, activitatea sau serviciul public concesionar şi să nu îl tulbure pe acesta în exercitarea drepturilor rezultate din contractul de concesiune.

În acest sens este prevăzută, în mod expres, obligația concedentului de a nu modifica în mod unilateral contractul de concesiune, în afară de cazurile prevăzute de lege (art. 66 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998).

b) obligația de a notifica concesionarului apariția oricărei împrejurări de natură să aducă atingere drepturilor acestuia sau executării corespunzătoare a contractului de concesiune.

12. Încetarea contractului de concesiune

Contractul de concesiune produce efecte pe perioada cuprinsă între momentul încheierii şi cel al încetării sale.

Încetarea contractului de concesiune poate avea loc de drept, pe cale judecătorească sau prin manifestarea de voință a părților contractante.

Contractul de concesiune, fiind un contract cu executare succesivă şi pe durată determinată, încetează de drept la expirarea perioadei pentru care a fost încheiat, dacă părțile nu au convenit prelungirea acestuia, în condițiile legii (art. 35 lit. a din Legea nr. 219/1998).

Încetarea contractului de concesiune pe cale judecătorească poate avea loc în cazul nerespectării din culpă a obligațiilor asumate de către una din părțile contractante (art. 35 lit. c şi d din Legea nr. 219/1998). În acest caz, cealaltă parte poate cere instanței judecătoreşti rezilierea contractului şi plata de daune interese de către cocontractantul culpabil.

Încetarea contractului prin manifestarea de voință a unei din părțile contractante poate avea loc în două cazuri:

1. Denunțarea unilaterală de către concedent a contractului de concesiune din motive obiective legate de interesul public (art. 35 lit. b din Legea nr. 219/1998).

Cauzele care pot determina acest mod de încetare a contractului de concesiune pot consta în necesitatea adaptării serviciului public la noile realizări ale progresului tehnic în domeniul respectiv sau chiar necesitatea desființării serviciului public concesionat care nu mai este viabil.

Această modalitate de încetare a contractului de concesiune mai poartă denumirea şi de răscumpărare a concesiunii. Din eroare, răscumpărarea concesiunii este prevăzută în Contractul de concesiune (model orientativ), redat în anexa nr. 2 a Normelor metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998, ca o modalitate de încetare a contractului de concesiune distinctă de denunțarea unilaterală a acestui contract.

Concesionarul nemulțumit de măsura denunțării contractului sau de suma despăgubirilor oferite de către concedent, poate ataca, la instanța de contencios administrativ, actul de autoritate prin care s-a luat această măsură şi s-a stabilit cuantumul despăgubirilor. Instanța de contencios administrativ va verifica legalitatea actului atacat, inclusiv existența motivelor invocate de către concedent în susținerea măsurii de denunțare a contractului şi, la cererea concesionarului, se va pronunța şi asupra cuantumului despăgubirilor.

2. Renunțarea concesionarului la continuarea executării contractului de concesiune în cazul dispariției bunului concesionat dintr-o cauză de forță majoră sau în cazul imposibilității obiective a concesionarului de a-l exploata (art. 35 lit. e din Legea nr. 219/1998). Deşi Legea nr. 219/1998 se referă numai la încetarea contractului de concesiune a bunurilor, în realitate, concesionarul poate renunța şi la executarea contractului de concesiune a unei activități sau a unui serviciu public în cazul imposibilității obiective de executare a contractului. În acest sens, sunt şi prevederile art. 71 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998 care, referindu-se la această modalitate de încetare a contractului de concesiune, nu fac nici o deosebire, sub acest aspect, între variantele acestui contract.

Aceste clauze de încetare a contractului de concesiune, ca urmare a imposibilității de executare a acestuia, trebuie să fie complet străine de persoana şi activitatea concesionarului şi să nu presupună nici cea mai uşoară culpă a acestuia în gestionarea şi exploatarea bunurilor, activității sau serviciului public concesionat. Altfel, el nu va putea fi exonerat de obligațiile contractuale, întrucât nu va putea invoca, în apărarea sa, propria-i culpă.

În ce priveşte cazul fortuit, acesta este tot o împrejurare de fapt imprevizibilă şi de neînlăturat, dar nu are o origine exterioară, din afara persoanei sau sferei de activitate a acesteia, ca evenimentul de forță majoră. Întrucât concesionarul acționează pe riscul şi pe răspunderea sa, el nu va fi exonerat de obligațiile contractuale pentru intervenirea cazului fortuit ca, de exemplu, în cazul deraierii unui tren sau exploziei cauciucului unui autovehicul folosit în cadrul serviciului public de transport, pentru că aceste împrejurări au legătură cu bunul sau activitatea aflată în exploatarea concesionarului.

Deci, în astfel de situații, concesionarul nu va fi exonerat de răspundere contractuală nici un raporturile cu concedentul şi nici în raporturile cu terții, întrucât el îşi asumă, din momentul încheierii contractului, toate riscurile activității pe care o desfăşoară, fiind absolvit de răspundere numai pentru cauze de împiedicare a executării contractului, complet străine de persoana şi activitatea sa.

Potrivit art. 35 lit. e) din Legea nr. 219/1998, în cazul renunțării concesionarului la executarea contractului, datorită dispariției bunului concesionat dintr-o cauză de forță majoră, concedentul nu va putea fi obligat la plata vreunei despăgubiri pentru prejudiciile suferite de concesionar. Rațiunea acestor dispoziții legale constă în aceea că, în contractul de concesiune, forța majoră exonerează de răspundere pe concedent, iar riscul contractului aparține concesionarului.

În raporturile contractuale cu terții, care sunt raporturi juridice de drept privat, forța majoră îl exonerează de răspundere pe concesionar potrivit regulilor dreptului civil.

Alte clauze care pot conduce la imposibilitatea obiectivă de executare a contractului de concesiune le constituie situațiile de impreviziune şi fapta concedentului care afectează grav echilibrul financiar al contractului.

Principiul echilibrului financiar al contractului de concesiune este consacrat în mod expres de art. 32 din Legea nr. 219/1998, care aşează acest principiu la baza raporturilor contractuale dintre concedent şi concesionar. Prin acest principiu se înțelege realizarea unei posibile egalități între avantajele care îi sunt acordate concesionarului şi sarcinile care îi sunt impuse acestuia.

Potrivit aceluiaşi text de lege, concesionarul nu va fi obligat să suporte creşterea sarcinilor legate de executarea obligațiilor sale, în cazul în care această creştere este rezultatul:

- unei acțiuni sau a unei măsuri dispuse de o autoritate publică;
- unui caz de forță majoră sau unui caz fortuit.

În prima situație este vorba despre fapta administrației publice, care poate avea sau nu calitatea de concedent în contractul de concesiune, dar care acționează în calitatea sa de putere publică. Deci, măsura administrativă, care are repercursiuni asupra echilibrului financiar al contractului, poate fi luată şi de autoritatea publică concedentă, dar nu în această calitate a sa, ci în calitatea sa de putere publică. O astfel de măsură o poate constitui, de exemplu, hotărârea consiliului local prin care se stabileşte că anumite străzi sunt deschise circulației rutiere numai într-un singur sens, prelungindu-se astfel traseul mijloacelor de transport în comun, având drept consecință creşterea costurilor serviciului public.

În acest caz, culpa pentru ruperea echilibrului financiar al contractului aparține în exclusivitate autorității publice concedente care va acorda concesionarului o indemnizație care să acopere integral pierderile suferite de acesta din urmă.

Dacă măsura administrativă defavorabilă concesionarului este luată de o altă autoritate publică decât concedentul (de exemplu, devalorizarea monetară), o astfel de măsură este asimilată situației de impreviziune, care poate fi un eveniment politic (război), economic (criză) sau natural (cataclism), şi care face imposibilă pentru concesionar executarea contractului. Oricare dintre aceste situații

neprevăzute de părți în momentul încheierii contractului şi independente de voința lor pot provoca o bulversare gravă a executării contractului care, dacă ar continua în noile condiții, ar conduce, în mod inevitabil, la falimentul concesionarului, datorită creşterii exagerate a sarcinilor sale contractuale ca, de exemplu, în cazul exploziei prețurilor materiilor prime folosite de acesta în desfăşurarea activității concesionate.

Întrucât nici una din părțile contractante nu sunt în culpă pentru producerea unor astfel de împrejurări de destabilizare financiară a contractului, ele vor suporta împreună această sarcină extracontractuală pentru salvarea contractului de concesiune.

Spre deosebire de cazurile de forță majoră, situațiile de impreviziune au, de regulă, caracter temporar şi nu sunt insurmontabile, ele putând fi depăşite prin colaborarea şi solidaritatea părților contractului de concesiune. Situațiile de impreviziune pot deveni cazuri de forță majoră dacă persistă un timp îndelungat, luând caracter definitiv.

Concesionarul nu poate renunța la executarea contractului pentru intervenirea unei situații de impreviziune, prevalând principiul continuității serviciului public. Cu toate acestea, dacă administrația nu va fi de acord să suporte partea corespunzătoare din noile sarcini ale concesiunii, fiecare dintre cele două părți poate solicita justiției rezilierea contractului a cărui executare devine imposibilă, din cauza stării de impreviziune.

În cazul rezilierii contractului de concesiune pe cale judecătorească, particularul concesionar va putea solicita acordarea de despăgubiri pentru prejudiciile suportate pe perioada cuprinsă între momentul intervenirii stării de impreviziune şi data rămânerii definitive şi irevocabile a hotărârii judecătoreşti de reziliere a contractului.

În cazul dispariției, dintr-o cauză de forță majoră, a bunului concesionat sau în cazul imposibilității obiective a concesionarului de a-l exploata, acesta va notifica de îndată concedentul despre dispariția bunului ori despre imposibilitatea obiectivă de realizare a activității sau serviciului public, declarând renunțarea la concesiune (art. 71 alin. 1 din Normele metodologice-cadru de aplicare a Legii nr. 219/1998).

În concluzie, imposibilitatea obiectivă de executare a contractului poate fi datorată forței majore sau altei situații neprevăzute, inclusiv cazului fortuit, care prin persistența şi amploarea sa face imposibilă continuarea executării contractului.

În aceste situații, concesionarul are dreptul de a renunța la contractul de concesiune, dar nu are dreptul la primirea de despăgubiri pentru încetarea contractului, ca urmare a acestor situații neprevăzute, întrucât culpa concedentului este exclusă, iar riscul contractului aparține, în totalitate, concesionarului.

13. Contractul de achiziții publice

a. Noțiunea, clasificarea şi trăsăturile contractului de achiziție publică

Contractul de achiziție publică este acel contract administrativ prin care o persoană fizică sau juridică furnizează produse, execută lucrări sau prestează servicii unei autorități publice.

După cum rezultă din această definiție, contractul de achiziție publică are trei forme:

a) Contractul de furnizare de produse are ca obiect achiziționarea de către o autoritate publică a unuia sau mai multor produse pe baza cumpărării, inclusiv în rate, a închirierii sau leasingului cu sau fără opțiune de cumpărare (art. 3 lit. d din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).
b) Contractul de lucrări este acel contract de achiziție publică care are ca obiect execuția sau, după caz, atât proiectarea, cât şi execuția, uneia sau mai multor lucrări de construcții de către un particular (art. 3 lit. f din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).
c) Contractul de servicii este acel contract care are ca obiect prestarea unuia sau mai multor servicii de către un particular în favoarea unei autorități publice (art. 3 lit. e din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

Contractul de achiziție publică are următoarele trăsături:

a) *este un contract sinalagmatic*, întrucât dă naştere unor obligații reciproce între părți, adică atât în sarcina autorității publice, cât şi a contractantului particular;
b) *este un contract cu titlu oneros*, întrucât fiecare parte urmăreşte obținerea unei contraprestații prin încheierea contractului.

Astfel, autoritatea publică urmăreşte achiziționarea unui produs, a unei lucrări sau a unui serviciu public, iar particularul urmăreşte încasarea contravalorii produselor furnizate, a lucrărilor executate sau a serviciilor prestate.

c) *este un contract solemn*, întrucât se încheie în formă scrisă, între o autoritate publică şi un particular;
d) *este un contract comutativ*, întrucât întinderea prestațiilor fiecărei părți este certă şi poate fi apreciată chiar în momentul încheierii contractului.

b. Părțile contractului de achiziție publică

Contractul de achiziție publică se încheie între o autoritate publică sau asociație contractantă şi un particular, persoană fizică sau juridică.

Potrivit art. 5 alin. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, pot avea calitate de autoritate contractantă într-un astfel de contract următoarele autorități şi instituții publice:

a) oricare autoritate publică, aşa cum este aceasta definită în Constituția României, inclusiv autoritatea judecătorească;
b) oricare instituție publică, de interes general sau local, autonomă ori aflată în subordinea sau sub controlul unei autorități publice;
c) oricare persoană juridică, alta decât cele menționate mai sus, care a fost înființată pentru a desfăşura activități de interes public fără caracter comercial sau industrial şi care se află cel puțin în una din următoarele situații:
   - este finanțată din fonduri publice;
   - se află în subordinea sau sub controlul unei autorități ori instituții publice;

- în componența consiliului de administrație (organului de conducere sau supervizare) al unei persoane juridice, mai mult de jumătate din numărul membrilor acestuia sunt numiți de către o autoritate sau instituție publică;

d) orice persoană juridică care desfăşoară activități relevante în unul dintre sectoarele de utilitate publică (apă, energie, transporturi şi telecomunicații) şi care beneficiază de drepturi speciale sau exclusive pentru desfăşurarea unor astfel de activități, în sensul că nu are piață concurențială datorită existenței unei poziții de monopol sau prin efectul unui act normativ ori al unui act administrativ individual;

e) o asociație contractantă care ia naştere printr-o convenție civilă între două sau mai multe autorități publice prin care acestea desemnează, din rândul lor, o persoană juridică care le reprezintă, în calitate de achizitor unic, în raporturile cu orice furnizor de produse, executant de lucrări sau prestator de servicii;

f) alte persoane juridice stabilite prin hotărâre a Guvernului, în cazul în care activitatea acestora se desfăşoară pe piețe în care concurența este exclusă prin efectul unei legi sau al unui act administrativ ori datorită existenței unei poziții de monopol.

Revenind la prevederile art. 5 alin. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, constatăm că acestea fac distincție, în ce priveşte calitatea de autoritate contractantă în contractul de achiziții publice, între autoritățile publice şi instituțiile publice. În acest sens, textul de lege, la care ne referim, face trimitere, pentru determinarea sferei autorităților publice, la dispozițiile constituționale în materie, adică, adăugăm noi, la titlul al III-lea din Constituție, intitulat „Autoritățile publice”.

Coroborând aceste dispoziții legale, deducem că pot avea calitatea de parte (autoritate contractantă) în contractul pe care îl analizăm, următoarele autorități publice: Parlamentul, Preşedintele României, Guvernul, ministerele şi celelalte organe de specialitate ale administrației publice centrale, autoritățile publice locale, instanțele judecătoreşti, Ministerul Public prin parchetele de pe lângă instanțele judecătoreşti şi Consiliul Superior al Magistraturii.

În ce priveşte autoritățile publice local, dat fiind faptul că acestea nu dispun de personalitate juridică, contractul de achiziții publice se încheie, în numele unităților administrativ-teritoriale, de către consiliile locale, ci nu de către primari care reprezintă colectivitățile locale numai în raporturile juridice civile.

Considerăm însă că, în toate cazurile, consiliile locale vor da mandat primarului pentru a le reprezenta la încheierea contractului de achiziții publice.

Instituțiile publice sunt acele entități create de autoritățile publice prevăzute de Constituție, cu sau fără personalitate juridică. Instituțiile publice fără personalitate juridică nu pot încheia contracte de achiziție publică în nume propriu, ci numai în numele autorității publice supraordonate care le-a împuternicit în acest scop.

În afara autorităților şi instituțiilor public, pot fi autorități contractante în contractele de achiziții publice şi alte persoane juridice ale statului sau ale unităților administrativ-teritoriale (regii autonome sau societăți comerciale cu

capital public integral sau majoritar) care desfăşoară activităţi relevante de interes public.

Potrivit art. 6 alin. 1 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001 sunt considerate activităţi relevante de interes public următoarele:

- punerea la dispoziţie sau exploatarea de reţele fixe destinate să asigure, în beneficiul publicului, activităţi în domeniul producţiei, transportului sau distribuţiei de apă potabilă, energie electrică, combustibili gazoşi sau energie termică şi apă caldă, precum şi furnizarea de apă potabilă, de energie electrică, de combustibili gazoşi sau de energie termică şi de apă caldă către aceste reţele.

Aceste activităţi nu sunt considerate relevante dacă, în cazul apei potabile şi energiei electrice, producţia acestor bunuri nu este destinată scopului menţionat ori alimentarea reţelei publice depinde numai de consumul propriu al furnizorului, iar cantitatea furnizată reţelei nu a depăşit 30% din producţia totală de apă potabilă sau energie electrică, avându-se în vedere media ultimilor 3 ani, inclusiv anul în curs.

De asemenea, în cazul combustibililor gazoşi, energiei termice şi apei calde, aceste activităţi nu sunt relevante dacă producţia acestor bunuri este consecinţa inevitabilă a desfăşurării unei alte activităţi decât cele menţionate sau alimentarea reţelei publice este făcută numai în scopul de a exploata în mod economic această producţie, iar cifra de afaceri rezultată din alimentarea reţelei nu a depăşit 20% din cifra de afaceri totală realizată, avându-se în vedere media ultimilor 3 ani, inclusiv anul în curs.

- evacuarea sau tratarea apelor uzate;
- exploatarea unui areal geografic în scopul prospectării sau extracţiei de petrol brut, gaze naturale, cărbuni sau alţi combustibili solizi;
- exploatarea unui areal geografic în scopul punerii la dispoziţie transportatorilor care operează pe căi rutiere, aeriene, maritime sau fluviale, de drumuri publice, de aeroporturi, de porturi maritime (fluviale) sau de alte terminale de reţea de transport;
- punerea la dispoziţie sau exploatarea de reţele de transport destinate să asigure prestarea de servicii în beneficiul publicului, în domeniul transportului pe calea ferată şi transportului terestru de călători, programate;

Totuşi, potrivit art. 6 alin. 3 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001, prestarea de servicii de transport efectuat cu autobuze sau autocare nu este considerată activitate relevantă în cazul în care şi alte persoane juridice au dreptul să presteze acelaşi tip de servicii în aceeaşi zonă geografică şi în aceleaşi condiţii.

- punerea la dispoziţie sau exploatarea de reţele publice de telecomunicaţii ori asigurarea, în beneficiul publicului, a unuia sau mai multor servicii de telecomunicaţii.

Aceste servicii sunt considerate relevante dacă şi alte persoane juridice au dreptul să presteze servicii de telecomunicaţii similare în aceeaşi zonă geografică şi în aceleaşi condiţii.

În concluzie, putem spune că activitățile relevante, care interesează materia contractelor de achiziții publice, sunt acelea care nu beneficiază de un mediu concurențial.

c. Obiectul contractului de achiziție publică

În funcție de tipul său, contractul de achiziții publice poate avea ca obiect furnizarea de produse, executarea de lucrări sau prestarea de servicii publice.

Contractul de furnizare de produse este corespondentul contractului de vânzare-cumpărare din dreptul civil sau comercial, însă este supus cu preponderență regulilor de drept public şi numai în completarea acestor reguli se aplică dispozițiile dreptului privat.

Contractul de lucrări publice este corespondentul contractului de antrepriză din dreptul privat, însă şi acest contract este guvernat, în principal, de regimul juridic de drept public.

Obiectul acestui contract se limitează la executarea unei lucrări publice, excluzând exploatarea de către concesionar a construcției realizate.

În cazul în care contractantul particular dobândeşte şi dreptul de a exploata lucrarea publică realizată, contractul încheiat este un contract de concesiune sau de parteneriat public-privat.

Contractul de servicii are ca obiect achiziționarea unuia sau mai multor servicii relevante pentru interesul public, deosebindu-se astfel de contractul de concesiune a serviciilor publice, reglementat de Legea nr. 219/1998, care are ca obiect exploatarea unui serviciu public al administrației publice prin atribuirea acestuia unui particular.

Autoritatea contractantă nu are obligația de a aplica prevederile acestei ordonanțe de urgență în cazul achiziției de produse, servicii sau lucrări destinate, în mod exclusiv, prestării unuia sau mai multor servicii de telecomunicații, în cazul în care aceasta nu deține monopolul acelor produse, servicii sau lucrări în aceeaşi zonă geografică. În aceste cazuri, administrația publică poate proceda la efectuarea de achiziții publice, fără a urma procedurile prevăzute în Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, încheind contracte de drept privat ca, de exemplu, contracte de vânzare-cumpărare.

În concluzie, putem spune că, indiferent de obiectul său, contractul de achiziție publică se încheie, de regulă, cu respectarea unei anumite proceduri speciale reglementate de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001 privind modalitatea de atribuire a acestui contract (licitație, negociere sau cerere de ofertă).

De la această regulă există anumite excepții prevăzute în mod expres de art. 7 şi 8 din această ordonanță de urgență, când autoritatea contractantă poate achiziționa bunuri, lucrări sau servicii, fie potrivit dreptului comun, fie potrivit altor reglementări speciale decât Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001.

Aceste situații de excepție sunt următoarele:

a) în cazul achiziționării de produse şi servicii în legătură cu producția sau comerțul de arme, muniție şi sisteme de armament pentru război de către o

autoritate contractantă din domeniul apărării național, ordinii publice, siguranței şi securității naționale;

b) în cazul în care atribuirea de către o asemenea autoritate contractantă a contractului de servicii sau de furnizare ar putea conduce la difuzarea de informații contrare intereselor de apărare şi securitate a țării;

c) în situațiile în care procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică sunt stabilite ca urmare a unui tratat sau a unui acord internațional sau a aplicării unei proceduri specifice unor organisme financiare internaționale sau a altor donatori ori creditori;

d) în cazul în care contractul de servicii se atribuie unei persoane juridice care este ea însăşi autoritatea contractantă şi care prestează aceste servicii în baza unor drepturi exclusive stabilite conform legii;

e) în cazul în care contractul are ca obiect cumpărarea apei de suprafață sau din subteran în scopul desfăşurării de activități în domeniul producției, transportului sau distribuției de apă potabilă;

f) în cazul contractului care are ca obiect cumpărarea de energie, de produse energetice ale industriei extractive sau de alți combustibili, în scopul desfăşurării de activități în domeniul prospectării sau extracției de petrol brut, gaze naturale, cărbuni sau alți combustibili solizi;

g) în cazul contractului care are ca obiect:

- cumpărarea sau închirierea, prin orice mijloace financiare de imobile, cu precizarea că atribuirea contractelor pentru achiziția serviciilor de intermediere financiară care se încheie, indiferent de formă, în legătură cu acest contract de cumpărare se supune procedurii speciale prevăzute de această ordonanță de urgență;
- cumpărarea, dezvoltarea, producția sau coproducția de programe de către instituții de radiodifuziune şi televiziune, precum şi achiziția de timpi de emisie;
- prestarea de servicii de telefonie, de telegrafie, telex şi întreținere a rețelei, de radioficare şi de comunicații prin satelit;
- prestarea de servicii de arbitrare şi conciliere;
- prestarea de servicii de intermediere financiară în legătură cu emiterea, cumpărarea, vânzarea şi transferul valorilor mobiliare ori a altor instrumente financiare, precum şi prestarea de servicii de către Banca Națională a României;
- angajarea de forță de muncă, respectiv încheierea de contracte de muncă;
- prestarea de servicii de cercetare-dezvoltare, remunerate integral de către autoritatea contractantă şi ale căror rezultate nu sunt necesare autorității contractante în propriul beneficiu;
- achiziționarea de servicii de hoteluri şi restaurante;
- achiziționarea de servicii de transport pe apă şi calea ferată, precum şi a serviciilor anexă şi auxiliare transportului;
- achiziționarea de servicii juridice, învățământ, sănătate şi asistență socială;
- achiziționarea de servicii de selecție şi plasare a forței de muncă;
- achiziționarea de servicii de investigație şi prestație a bunurilor şi persoanelor;
- achiziționarea de servicii recreative, culturale şi sportive.

De asemenea, în cazul în care autoritatea contractantă este o persoană juridică ce desfăşoară activităţi relevante, aceasta nu are obligaţia de a respecta procedura specială reglementată de Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001 în următoarele cazuri:

- achiziţionează produse în scopul de a le revinde sau de a le închiria şi nu beneficiază de nici un drept special sau exclusiv cu privire la aceste produse, oricare persoane juridice având şi ele dreptul de a vinde sau de a închiria produse similare în aceleaşi condiţii ca şi autoritatea contractantă;
- achiziţionează produse, lucrări sau servicii destinate altor scopuri decât desfăşurarea de activităţi relevante;
- achiziţionează produse, lucrări sau servicii destinate desfăşurării unor activităţi relevante în altă ţară decât România, în condiţiile în care realizarea acestui scop nu presupune utilizarea fizică a unei reţele sau a unui areal geografic din România.

În fine, orice autoritate contractantă are dreptul de a cumpăra direct, fără a urma procedura specială de atribuire a contractului de achiziţie publică, produse, lucrări sau servicii, a căror valoare, exclusiv T.V.A., cumulată pe parcursul unui an, nu depăşeşte echivalentul în lei al sumei de 2000 euro.

În oricare din aceste cazuri, autoritatea contractantă are însă obligaţia de a atribui contractul de achiziţie publică pe baza respectării unor criterii de natură economică şi, în măsura în care este posibil, prin utilizarea sistemului concurenţial adaptat la specificul achiziţiei.

De asemenea, vor fi avute în vedere principiile care stau la baza contractelor de achiziţii publice, prevederile legale referitoare la specificaţiile tehnice, la dosarul achiziţiei publice şi la monitorizarea sistemului achiziţiilor publice (art. 8 alin. 2 teza finală a Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001).

d. Procedura atribuirii contractului de achiziţie publică

Principiile care stau la baza procedurii atribuirii contractului de achiziţii publice

Potrivit art. 2 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001 la baza procedurii de atribuire a contractului de achiziţii publice stau anumite principii care trebuie respectate de către toate autorităţile publice care intenţionează să încheie asemenea contracte.

Aceste principii sunt:

- *principiul liberei concurenţe* care constă în asigurarea condiţiilor pentru ca orice furnizor de produse, executant de lucrări sau prestator de servicii, indiferent de naţionalitate, să aibă dreptul de a deveni, în condiţiile legii, contractant;
- *principiul eficienţei utilizării fondurilor publice*, respectiv folosirea sistemului concurenţial şi a criteriilor economice pentru atribuirea contractului de achiziţie publică;

- *principiul asigurării tratamentului egal*, adică aplicarea în mod nediscriminatoriu a criteriilor de selecţie şi a criteriilor pentru atribuirea contractului de achiziţie publică, astfel încât orice furnizor de produse, executant de lucrări sau prestator de servicii să aibă şanse egale de a i se atribui contractul respectiv;
- *principiul păstrării confidenţialităţii*, care constă în garantarea protejării secretului comercial şi a proprietăţii intelectuale a ofertantului;
- *principiul asigurării transparenţei* asigurării contractului de achiziţii publice prin punerea la dispoziţia tuturor celor interesaţi a informaţiilor referitoare la procedura aplicată în acest scop.

Tipuri de proceduri pentru atribuirea contractului de achiziţie publică

Potrivit art. 9 alin. 1 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001, autoritatea contractantă are obligaţia de a aplica una dintre procedurile de mai jos pentru atribuirea unui contract de achiziţie publică:

a) *licitaţia deschisă* este procedura prin care orice furnizor de produse, executant de lucrări sau prestator de servicii publice interesat are dreptul de a depune oferta;
b) *licitaţia restrânsă* care se desfăşoară în două etape distincte, fiind invitaţi să depună oferte numai candidaţii selectaţi de către autoritatea contractantă în prima etapă;
c) *negociere*, care poate fi:

a) *negociere competitivă*, procedură prin care autoritatea contractantă se consultă şi negociază clauzele contractuale, inclusiv preţul, cu mai mulţi furnizori de produse, executanţi de lucrări sau prestatori de servicii;
b) *negociere cu o singură sursă*, procedură prin care autoritatea publică se consultă şi negociază clauzele contractuale, inclusiv preţul, cu un singur furnizor de produse, executant de lucrări sau prestator de servicii publice;

d) *cererea de ofertă*, este o procedură simplificată prin care autoritatea contractantă solicită, fără publicarea unui anunţ publicitar, oferte de la mai mulţi furnizori de produse, executanţi de lucrări sau prestatori de servicii;
e) *concursul de soluţii* este o procedură care permite autorităţii contractante să achiziţioneze, în special în domeniul amenajării teritoriului, al proiectării urbanistice şi peisagistice, al arhitecturii sau în cel al prelucrării datelor, un plan sau un proiect, prin selectarea acestuia pe baze concurenţiale de către un juriu, cu sau fără acordarea de premii concurentului câştigător.

Concursul de soluţii poate fi o procedură independentă sau parte a unei proceduri care conduce la atribuirea unui contract de achiziţie publică.

Potrivit art. 10 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001, contractele de achiziţie publică se atribuie, de regulă, prin aplicare procedurilor de licitaţie deschisă sau restrânsă.

Procedura de negociere competitivă poate fi aplicată în unul din următoarele cazuri:

- atunci când, în urma aplicării unei proceduri de licitaţie deschise sau restrânse nu a fost primită nici o ofertă sau nici o ofertă corespunzătoare şi numai dacă autoritatea contractantă, în urma consultării şi negocierii cu furnizorii, executanţii sau prestatorii, nu modifică substanţial cerinţele prevăzute iniţial în documentaţia pentru elaborarea şi prezentarea ofertei;
- în situaţii excepţionale, temeinic motivate, atunci când autoritatea contractantă îşi propune să dobândească servicii sau lucrări care nu permit o estimare iniţială a valorii contractului de achiziţie publică datorită naturii serviciilor sau lucrărilor respective ori datorită riscurilor pe care le implică prestarea sau execuţia acestora;
- atunci când serviciile pe care autoritatea contractantă îşi propune să le dobândească sunt de aşa natură încât caietul de sarcini nu poate fi elaborat cu precizia pe care o impune atribuirea unui contract de achiziţie publică prin licitaţie deschisă sau restrânsă;
- atunci când autoritatea contractantă achiziţionează produse care urmează să fie executate exclusiv în scopul cercetării ştiinţifice, experimentării sau dezvoltării tehnologice şi numai dacă autoritatea contractantă nu urmăreşte asigurarea unei rentabilităţi sau acoperirea costurilor aferente cercetării ştiinţifice, experimentării sau dezvoltării tehnologice;
- atunci când, ca urmare a organizării unui concurs de soluţii, trebuie să atribuie contractul de achiziţie publică unuia dintre concurenţii câştigători ai concursului respectiv şi numai dacă autoritatea contractantă transmite invitaţie de participare tuturor concurenţilor câştigători ai concursului respectiv.

Procedura negocierii competitive poate fi aplicată fără nici o restricţie în toate cazurile în care finanţarea contractului de achiziţie publică nu implică utilizarea de fonduri publice (art. 11 alin. 2 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001).

Procedura de negociere directă cu o singură sursă poate fi aplicată numai în următoarele cazuri:

a) atunci când produsele, lucrările sau serviciile pot fi furnizate, executate sau prestate doar de un singur contractant, din motive de natură tehnică, artistică sau din motive legate de protecţia unui drept de exclusivitate asupra acestora;
b) atunci când autoritatea contractantă îşi propune să achiziţioneze, în mod adiţional, produse destinate înlocuirii parţiale, suplimentării sau extinderii echipamentelor şi instalaţiilor achiziţionate anterior de la un anumit furnizor şi când constată că aceste produse nu se pot achiziţiona decât de la acelaşi furnizor, în vederea evitării incompatibilităţii sau dificultăţilor tehnice sporite de operare şi întreţinere pe care le implică achiziţionarea de produse cu caracteristici tehnice diferite de cele deja achiziţionate.

Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica această procedură numai într-un interval de cel mult 3 ani de la atribuirea contractului de achiziţie publică iniţial;

c) atunci când autoritatea contractantă îşi propune să achiziţioneze servicii sau lucrări suplimentare care, deşi nu au fost incluse în contractul de servicii, respectiv în contractul de lucrări, atribuit anterior unui contractant, au devenit,

ca urmare a unor situaţii neprevăzute, necesare pentru finalizarea contractului în cauză şi numai dacă se respectă, în mod cumulativ, următoarele condiţii:
- atribuirea să fie făcută aceluiaşi contractant;
- serviciile sau lucrările suplimentare nu pot fi separate, din punct de vedere tehnic şi economic de contractul iniţial, întrucât altfel ar aduce prejudicii majore autorităţii contractante sau, deşi separabile de contractul iniţial, sunt strict necesare în vederea îndeplinirii acestuia;
- valoarea estimată a noului contract nu trebuie să depăşească 50% din valoarea actualizată a contractului de servicii, respectiv de lucrări, atribuit iniţial;

d) atunci când, ulterior atribuirii unui contract de servicii sau de lucrări, autoritatea contractantă îşi propune să achiziţioneze noi servicii, respectiv noi lucrări, care sunt similare serviciilor sau lucrărilor achiziţionate prin contractul atribuit iniţial, şi numai dacă se respectă, în mod cumulativ, următoarele condiţii:
   - noile servicii sau lucrări sunt în conformitate cu cerinţele din caietul de sarcini elaborat cu ocazia atribuirii contractului iniţial, iar această atribuire s-a realizat prin procedura de licitaţie deschisă sau prin procedura de licitaţie restrânsă;
   - în anunţul de participare pentru atribuirea contractului iniţial de servicii sau de lucrări s-a precizat că pentru achiziţionarea ulterioară de servicii similare, respectiv de lucrări similare, se va putea aplica procedura de negociere cu o singură sursă;
   - valoarea estimată a contractului iniţial de servicii sau de lucrări s-a determinat inclusiv prin luarea în calcul a serviciilor similare, respectiv a lucrărilor similare ce se vor achiziţiona ulterior;
   - autoritatea contractantă achiziţionează astfel de servicii sau de lucrări într-un interval de cel mult 3 ani de la atribuirea contractului iniţial;
e) atunci când, ca urmare a organizării unui concurs de soluţii, trebuie să atribuie contractul de achiziţie publică concurentului câştigător al concursului respectiv;
f) atunci când autoritatea contractantă achiziţionează produse cotate şi tranzacţionate la burse de mărfuri recunoscute oficial;
g) atunci când o autoritate contractantă beneficiază de posibilitatea valorificării unei oportunităţi de scurtă durată, extrem de avantajoasă, şi în urma căreia poate cumpăra produse la un preţ considerabil mai scăzut decât cel practicat pe piaţă, pentru produse de acelaşi nivel tehnic şi calitativ;
h) în situaţie de forţă majoră (calamitate naturală, conflagraţie) sau în orice alte cazuri temeinic motivate care nu au putut fi prevăzute şi ale căror circumstanţe nu se datorează vreunei acţiuni a autorităţii contractante, dar numai pentru achiziţionarea produselor, serviciilor, lucrărilor necesare pentru a face faţă situaţiei de extremă urgenţă, într-o perioadă imediată, de regulă nu mai mult de o lună.

Procedura cererii de ofertă poate fi aplicată numai în cazul în care valoarea estimată, exclusiv taxa pe valoarea adăugată, a contractului de achiziţie publică este mai mică decât echivalentul în legi a următoarelor praguri:
- pentru contractul de furnizare de produse - 40.000 Euro

- pentru contractul de servicii - 40.000 Euro
- pentru contractul de lucrări - 100.000 Euro

Potrivit art. 15 alin. 2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, autoritatea contractantă nu are dreptul de a diviza contractul de achiziție publică în mai multe contracte distincte de valoare mai mică, în scopul de a evita aplicarea procedurilor de licitație deschisă sau restrânsă.

Publicarea intenției de a efectua achiziții publice

Pentru asigurarea transparenței atribuirii contractului de achiziții publice, autoritatea contractantă are obligația de a face cunoscută, în mod public, intenția de a efectua achiziții publice, scop în care trebuie să transmită spre publicare în „Monitorul Oficial al României", partea a IV-a – Achiziții publice, un anunț de intenție. Acest anunț se va publica în mod separat pentru produse, lucrări şi servicii, în cel mult 30 de zile de la data aprobării bugetului propriu al autorității contractante. Fac excepție autoritățile publice care desfăşoară activități relevante în sectoarele de utilități publice care au dreptul să transmită spre publicare, oricând pe parcursul anului, intenția de a încheia cu un particular contractul de prestare a activității publice respective.

Anunțul de intenție trebuie să cuprindă toate contractele de achiziție publică previzionate a fi atribuite până la sfârşitul anului bugetar şi a căror valoare estimată, fără taxa pe valoarea adăugată, este egală sau mai mare decât echivalentul în lei a 750.000 Euro. Pentru contractele a căror valoare estimată este mai mică decât această sumă, publicarea anunțului de intenție este opțională.

Potrivit art. 15 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, autoritatea contractantă are obligația de a evalua valoarea contractului de achiziție publică prin luarea în considerare a duratei contractului şi a tuturor costurilor implicate pentru îndeplinirea acestuia.

În afara anunțului de intenție, autoritatea contractantă are obligația să transmită spre publicare în „Monitorul Oficial al României", partea a IV-a – Achiziții publice, un anunț de participare, indiferent de tipul procedurii ce va fi aplicată pentru atribuirea contractului de achiziție publică, precum şi în cazul în care intenționează să organizeze un concurs de soluții. Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în anunțul de participare la concursul de soluții, dacă acesta este urmat de atribuirea unui contract de achiziție publică unuia dintre concurenții câştigători ai concursului.

În scopul asigurării unei transparențe maxime, autoritatea contractantă are dreptul să publice anunțul de participare şi prin alte mijloace de informare locală, națională sau internațională, dar numai după publicarea anunțului în „Monitorul Oficial al României" şi cu obligația de a respecta întocmai conținutul şi forma anunțului publicat.

Prin excepție de la regula publicării anunțului de participare la procedura atribuirii contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă nu are această obligație dacă aplică procedura negocierii competitive în oricare din următoarele cazuri:

a) atunci când, în urma aplicării unei proceduri prin licitație deschisă sau restrânsă, nu a fost prezentată nici o ofertă;
b) atunci când, în urma aplicării unei proceduri prin licitație deschisă sau restrânsă, au fost respinse toate ofertele prezentate şi numai dacă autoritatea contractantă transmite invitații de participare cel puțin tuturor ofertanților care au fost calificați în cadrul procedurii inițiale;
c) atunci când, ca urmare a organizării unui concurs de soluții, trebuie să atribuie contractul de achiziție publică unuia dintre concurenții câştigători ai concursului respectiv;
d) atunci când autoritatea contractantă achiziționează lucrări ce urmează să fie executate exclusiv în scopul cercetării ştiințifice, experimentării sau dezvoltării tehnologice şi prin care autoritatea contractantă nu urmăreşte asigurarea unei rentabilități sau acoperirea costurilor aferente cercetării ştiințifice, experimentării sau dezvoltării tehnologice.

În fine, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare în „Monitorul Oficial al României", partea a IV-a – Achiziții publice, un anunț de atribuire a contractului de achiziție publică în termen de 30 de zile de la data încheierii contractului.

De asemenea, dacă s-a organizat un concurs de soluții, autoritatea contractantă are obligația să transmită spre publicare, în aceleaşi condiții, un anunț privind rezultatul concursului respectiv. Autoritatea contractantă nu are această obligație în cazul aplicării procedurii prin cererea de ofertă.

Primirea scrisorii de interes şi depunerea ofertelor

În cazul aplicării procedurii licitației deschise, pentru atribuirea unui contract de achiziție publică a cărei valoare estimată, exclusiv taxa pe valoarea adăugată, este mai mare decât echivalentul în lei a 100.000 euro, autoritatea contractantă are obligația de a stabili şi de a include în anunțul de participare, data limită pentru depunerea ofertelor care nu trebuie să fie mai devreme de 52 de zile de la data trimiterii spre publicare a anunțului de participare (art. 20 alin. 1 şi 2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

Prin excepție, termenul limită pentru depunerea ofertelor poate fi mai scurt, dar nu mai mic de 36 de zile de la data transmiterii spre publicare a anunțului de participare.

În cazuri cu totul excepționale autoritatea contractantă are dreptul să reducă acest termen până la 26 de zile, însă la cererea a cel puțin unuia dintre potențialii ofertanți care au obținut, potrivit legii, un exemplar din documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei, autoritatea publică are obligația de a prelungi această perioadă până la 36 de zile.

Reducerea termenului pentru depunerea ofertelor, în situațiile de excepție menționate poate avea loc numai dacă autoritatea contractantă a transmis spre publicare un anunț de intenție referitor la contractul de achiziție ce urmează să fie atribuit cu cel mult 12 luni şi cel puțin 52 de zile înainte de data transmiterii spre publicare a anunțului de participare.

În cazul atribuirii contractelor de achiziție publică a căror valoare estimată, exclusiv taxa pe valoarea adăugată, este egală sau mai mică decât echivalentul în lei a 100.000 euro, data limită stabilită pentru depunerea ofertelor nu poate fi mai devreme de 10 zile de la data publicării anunțului de participare în „Monitorul Oficial al României", partea a IV-a, Achiziții publice.

În cazul aplicării procedurii de licitație restrânsă sau de negociere competitivă, autoritatea contractantă are obligația de a stabili şi de a include în anunțul de participare data limită de primire a documentelor de calificare, însoțite de scrisoarea de interes prin care se manifestă intenția candidatului de a participa la procedura atribuirii contractului de achiziție publică.

Data limită pentru depunerea acestor documente şi a scrisorii de interes nu trebuie să fie mai devreme de 37 de zile de la data transmiterii spre publicare a anunțului de participare.

Prin excepție, această dată poate fi mai apropiată, dar nu mai devreme de 26 de zile de la data transmiterii spre publicare a anunțului de participare în cazul activităților relevante în sectoarele de utilități publice (art. 21 alin. 3 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

A doua excepție o reprezintă restrângerea acestei perioade, dar care să nu fie mai mică de 15 zile de la publicarea anunțului de participare, în situații de urgență în care stabilirea unui termen mai lung ar putea cauza prejudicii autorității contractante (art. 21 alin. 4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

În etapa a II-a a procedurii de licitație restrânsă sau de negociere competitivă, autoritatea contractantă are obligația de a stabili şi de a include în invitația de participare adresată candidaților selectați, data limită pentru depunerea ofertelor. Această dată nu trebuie să fie mai devreme de 40 de zile de la data transmiterii invitației de participare pentru a depune oferta în cazul aplicării procedurii de licitație restrânsă sau mai devreme de 15 zile în cazul aplicării procedurii de negociere competitivă.

De la regula stabilirii perioadei de 40 de zile pentru depunerea ofertelor, în cadrul procedurii licitației restrânse există două excepții.

Astfel, în cazul în care autoritatea contractantă a publicat în anul respectiv un anunț de intenție referitor la contractul de achiziție publică în cauză, aceasta are dreptul de a reduce perioada de depunere a ofertelor cu condiția ca aceasta să nu fie mai mică de 26 de zile de la data transmiterii invitației de participare pentru a depune oferta. Această excepție este valabilă numai dacă anunțul de intenție a fost transmis de către autoritatea contractantă spre publicare, cu cel mult 12 luni şi cel puțin 52 de zile înainte de data transmiterii, spre publicare, a anunțului de participare.

Altă excepție constă în reducerea acestei perioade, cu condiția să nu fie mai mică de 10 zile, în cazul în care, din motive de urgență, se impune accelerarea aplicării acestei proceduri pentru evitarea cauzării de prejudicii autorității contractante.

În cazul procedurii de cerere de ofertă autoritatea contractantă are obligația de a stabili şi de a include, în invitația de participare, data limită pentru depunerea ofertelor care nu trebuie să fie mai devreme de 10 zile de la data

transmiterii invitației de participare în cazul atribuirii contractului de lucrări şi de 5 zile în cazul atribuirii contractelor de furnizare sau de servicii (art. 23 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

Perioada pentru depunerea ofertelor poate fi extinsă de către autoritatea contractantă, indiferent de procedura aplicată, dacă datorită volumului şi complexității lor, ofertele nu pot fi elaborate şi depuse în timp util sau dacă este necesară, în acest scop, vizitarea amplasamentelor şi consultarea la fața locului a documentelor anexă la caietul de sarcini.

De asemenea, autoritatea contractantă are dreptul de a prelungi perioada stabilită pentru depunerea ofertelor, însă, în acest caz, are obligația de a comunica, în scris, noua dată de depunere a ofertelor, cu cel puțin 6 zile înainte de data limită stabilită inițial, tuturor furnizorilor, executanților sau prestatorilor care au obținut, în condițiile legii, un exemplar al documentației pentru elaborarea şi prezentarea ofertei.

Reguli generale de participare la procedura atribuirii contractului de achiziție publică

Participarea la procedura atribuirii contractului de achiziție publică are loc pe baza următoarelor reguli:

a) asigurarea unui tratament juridic egal tuturor persoanelor fizice sau juridice care participă la această procedură administrativă precontractuală;
b) nelimitarea numărului de participanți la licitația deschisă.

Autoritatea contractantă are obligația de a repeta procedura de licitație deschisă dacă numărul de candidați care au depus oferte este mai mic de 2.

În cazul în care, în urma repetării procedurii, numărul de ofertanți este mai mic de 2, autoritatea contractantă are dreptul, fie de a atribui contractul de achiziție publică ofertantului care a depus oferta, fie de a repeta procedura.

c) nelimitarea numărului de participanți de la prima etapă a licitației restrânse sau a negocierii competitive cu anunț de participare.

Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili candidați selectați numai dintre candidații calificați. Selectarea candidaților se face numai pe baza criteriilor referitoare la capacitatea tehnică şi cea economico-financiară.

d) stabilirea unui număr minim de participanți, în etapa a II-a a licitației restrânse sau a negocierii competitive.

Numărul de candidați selectați în prima etapă a licitației restrânse sau a negocierii competitive trebuie să fie egal cu numărul precizat în anunțul de participare, încadrându-se în limitele prevăzute în acest anunț, astfel:

- între 5 şi 20 candidați selectați, în cazul aplicării procedurii licitației restrânse;
- nu mai mic de 3 candidați selectați, în cazul aplicării procedurii prin negociere competitivă, cu obligația să existe un număr suficient de candidată corespunzători.

Cu toate acestea, autoritatea competentă nu are obligația de a repeta procedura de licitație restrânsă sau de negociere competitivă în cazul în care

primeşte cel puţin o ofertă corespunzătoare din punct de vedere al tuturor cerinţelor impuse prin documentaţia pentru elaborarea şi prezentarea ofertei.

e) stabilirea unui număr minim de 5 candidaţi pentru participarea la procedura cererii de ofertă, cărora autoritatea contractantă trebuie să le transmită invitaţii de participare, cu condiţia să existe un număr suficient de potenţiali ofertanţi.

Autoritatea contractantă are dreptul de a publica şi un anunţ privind aplicarea procedurii prin cerere de ofertă într-o publicaţie de circulaţie naţională.

În cazul în care nu primeşte cel puţin două oferte corespunzătoare autoritatea contractantă are obligaţia de a repeta procedura, prin transmiterea invitaţiei de participare şi către alţi furnizori, executanţi sau prestatori de la care există premisele obţinerii de ofertă, cu excepţia cazului în care s-a efectuat procedura publicării într-o publicaţie de circulaţie naţională.

În cazul în care, în urma repetării procedurii, autoritatea contractantă primeşte o singură ofertă corespunzătoare, aceasta are dreptul, fie de a atribui contractul de achiziţie publică ofertantului respectiv, fie de a repeta procedura.

f) punerea la dispoziţia participanţilor de către autoritatea contractantă a informaţiilor referitoare la:
   - documentele pe care aceştia trebuie să le prezinte, precum şi orice alte modalităţi care urmează să fie utilizate în scopul verificării eligibilităţii, înregistrării, capacităţii tehnice şi capacităţii economico-financiare a acestora;
   - numărul de candidaţi selectaţi care vor fi invitaţi să depună ofertă sau limitele între care se încadrează acest număr, atunci când aplică procedura prin licitaţie restrânsă sau prin negociere competitivă.

Aceste informaţii trebuie să fie precizate în anunţul de participare sau, după caz, în invitaţia de participare, în funcţie de procedura aplicată pentru atribuirea contractului de achiziţie publică.

Potrivit art. 30 şi 31 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001 nu este eligibil ofertantul care se află în una din următoarele situaţii:

- este în stare de faliment ori lichidare, afacerile îi sunt administrate de un judecător-sindic sau activităţile sale comerciale sunt suspendate ori este într-o situaţie similară cu cele anterioare, reglementată prin lege;
- face obiectul unei proceduri legale pentru declararea sa în una dintre situaţiile menţionate mai sus;
- nu şi-a îndeplinit obligaţiile de plată exigibile a impozitelor şi taxelor către stat, precum şi a contribuţiei pentru asigurările sociale de stat;
- furnizează informaţii false în documentele prezentate;
- a comis o gravă greşeală în materie profesională sau nu şi-a îndeplinit obligaţiile asumate printr-un alt contract de achiziţie publică, în măsura în care autoritatea contractantă poate face această dovadă;
- nu prezintă documente edificatoare privind înregistrarea sa ca persoană juridică ori apartenenţa din punct de vedere profesional, în conformitate cu prevederile legislaţiei române sau din ţara în care este stabilit candidatul;
- nu prezintă documentele cerute de autoritatea contractantă pentru dovedirea capacităţii tehnice, economice şi financiare sa nu permite autorităţii

contractante să verifice capacitatea sa de producție, sistemul de asigurare a calității, de realizare de studii şi de cercetare-dezvoltare.

Astfel, potrivit art. 32 alin. 2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita candidaților, în acest scop, bilanțul contabil sau un document similar cu bilanțul contabil, considerat legal şi edificator în țara în care ofertantul (candidatul) este rezident.

Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita şi alte documente care dovedesc capacitatea economico-financiară a candidaților cum ar fi: scrisori de bonitate din partea băncilor, situații privind cifra de afaceri globală, confirmarea deținerii unei (unor) asigurări pentru diverse riscuri de natură profesională, în măsura în care acestea sunt relevante pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică.

De asemenea, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita candidaților alte documente, dacă le consideră relevante pentru îndeplinirea contractului, cuprinzând informații cu privire la experiența profesională, dotările de natură tehnică, sistemul de asigurare a calității produselor, lucrărilor sau serviciilor etc.

Autoritatea contractantă are obligația să respecte confidențialitatea informațiilor prezentate de către candidați în scopul verificării îndeplinirii condițiilor de calificare.

Documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei

Autoritatea contractantă are obligația de a asigura întocmirea documentației pentru elaborarea şi prezentarea ofertei care trebuie să cuprindă următoarele piese componente:

a) informații generale privind autoritatea contractantă;

b) cerințele minime de calificare a candidaților impuse de autoritatea contractantă şi documentele care urmează să fie prezentate de candidați pentru îndeplinirea cerințelor respective;

c) instrucțiuni privind datele limită care trebuie respectate şi formalitățile care trebuie îndeplinite, inclusiv cele privind garanția de participare şi cea de bună execuție, referitoare la modul de prezentare şi de depunere a ofertei, precum şi perioada de valabilitate a acestora;

d) instrucțiuni privind modul de elaborare şi de prezentare a propunerii financiare;

e) informații privind criteriul aplicat pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Autoritatea contractantă are obligația de a asigura obținerea unui exemplar al documentației pentru elaborarea şi prezentarea ofertei, de către orice furnizor de bunuri, executant de lucrări sau prestator de servicii publice, care este interesat de atribuirea contractului de achiziție publică. Autoritatea contractantă va stabili costul unui exemplar al documentației şi condițiile de plată ale acestuia.

Unul dintre cele mai importante documente, pe care autoritatea contractantă trebuie să îl pună la dispoziția candidaților, este caietul de sarcini. Acesta cuprinde, în mod obligatoriu, specificații tehnice privitoare la nivelul

calitativ tehnic şi de performanţă, siguranţa în exploatare, dimensiuni, metode de testare, ambalare, etichetare, marcare, condiţii pentru certificarea conformităţii cu standardele în vigoare etc.

Este interzisă definirea în caietul de sarcini a unor semnificaţii tehnice care indică o anumită origine sau producţie, procedee speciale, mărci de fabrică sau de comerţ, brevete de invenţie, licenţe de fabricaţie sau a oricăror alte cerinţe care au ca efect favorizarea unuia sau mai multor ofertanţi.

Prin excepţie, se admite o astfel de indicaţie, dar numai însoţită de menţiunea „sau echivalent" şi numai în situaţia în care autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a preciza, în caietul de sarcini, specificaţii tehnice suficient de precise şi inteligibile pentru toate părţile interesate (art. 37 alin. 3 teza finală din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001).

Orice candidat care a obţinut, în condiţiile legii, un exemplar al documentaţiei pentru elaborarea şi prezentarea ofertei are dreptul de a solicita, în scris, clarificări, despre elementele cuprinse în aceasta.

Autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite răspunsul la solicitarea de clarificări, cu cel puţin 6 zile înainte de data limită pentru depunerea ofertelor, în cazul procedurilor prin licitaţie deschisă, licitaţie restrânsă sau negociere competitivă, 4 zile înaintea aceleiaşi date, în cazul accelerării procedurii licitaţiei restrânse şi în cazul cererii de oferte pentru atribuirea contractului de lucrări şi cu 4 zile înainte, în cazul cererii de ofertă pentru atribuirea contractelor de furnizare de servicii.

Elaborarea şi prezentare ofertei

Elaborarea ofertei se face de către candidaţi în conformitate cu prevederile documentaţiei întocmite în acest scop de către autoritatea contractantă.

Oferta are două părţi principale: propunerea tehnică şi propunerea financiară.

Propunerea tehnică se elaborează în concordanţă cu cerinţele înscrise în caietul de sarcini, încât să asigure furnizarea tuturor informaţiilor necesare pentru evaluarea tehnică a ofertei.

Propunerea financiară se elaborează în aşa fel încât să asigure furnizarea informaţiilor necesare în vederea evaluării financiare a ofertei.

Oferta are caracter ferm şi obligatoriu, din punct de vedere al conţinutului său, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă şi trebuie să fie semnată, pe propria răspundere, de către ofertant sau de către o altă persoană împuternicită legal de acesta.

Ofertantul are obligaţia de a prevedea în propunerea financiară preţul în lei şi în euro.

În cazul în care durata contractului este mai mică sau egală cu 12 luni, preţul rămâne ferm în lei pe toată durata de executare a contractului, cu excepţia situaţiilor de impreviziune în care părţile au dreptul de a conveni revizuirea acelor elemente ale preţului care au suferit modificări.

De asemenea, potrivit art. 41 alin. 6 şi 7 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, sunt exceptate de la regula stabilirii prețului în lei următoarele contracte de achiziție publică:

- contractele finanțate sau cofinanțate prin programele Uniunii Europene sau de către organismele financiare internaționale;
- contractele de bunuri fungibile ale căror prețuri sunt stabilite pe baza cotațiilor externe ale burselor internaționale de mărfuri ori asimilate acestora sau, după caz, de către autoritățile de reglementare ori Bursa Română de Mărfuri;
- contractele de achiziție de echipamente, utilaje şi servicii.

Aceste dispoziții ale Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 60/2001 privind modalitatea stabilirii prețului în contractele de achiziție publică vor deveni caduce o dată cu aderarea României la Uniunea Europeană şi introducerea în circuitul monetar a monedei unice europene.

Candidații au obligația de a depune oferta la adresa (de regulă, la sediul autorității contractante) până la data limită pentru depunere, stabilite în anunțul sau în invitația de participare. Oferta care este depusă la o altă adresă a autorității contractante decât cea stabilită de către aceasta sau după expirarea datei limită pentru depunere, se returnează nedeschisă.

Mai mulți candidați (furnizori, executanți sau prestatori) au dreptul de a se asocia şi de a depune ofertă în comun, denumită ofertă comună, fără a fi obligați să îşi prezinte asocierea într-o formă legalizată. Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ca asocierea să fie legalizată înainte de încheierea contractului de achiziție publică, în cazul în care oferta comună este declarată câştigătoare. Fiecare dintre asociați îşi asumă obligațiile rezultate din oferta comună şi răspunde pentru orice consecințe ale viitorului contract de achiziție publică. Asociații desemnează, din rândul lor, pe cel care, în cazul atribuirii contractului de achiziție publică, îi reprezintă în raporturile cu autoritatea contractantă, în calitatea de lider de asociație. Asociații nu au dreptul de a depune, pe lângă oferta comună, şi alte oferte, în mod individual sau în altă asociere ori de a participa în calitate de subcontractant la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică.

Candidații au dreptul de a depune o singură ofertă, denumită ofertă de bază, în conformitate cu cerințele prevăzute în documentația întocmită de autoritatea contractantă (art. 44 alin. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001). Prin excepție, candidații au dreptul de a depune în plus şi alte oferte, denumite oferte alternative, dar numai în cazul în care criteriul de evaluare a ofertei este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere tehnico-economic”. Numai ofertele alternative se pot abate, într-o anumită măsură, de la cerințele prevăzute în documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei.

Autoritatea contractantă are obligația de a prevedea, în caietul de sarcini, cerințele minime obligatorii pe care ofertele alternative trebuie să le îndeplinească pentru a fi luate în considerare. De asemenea, dacă autoritatea contractantă nu intenționează să permită depunerea de oferte alternative, este obligatoriu ca aceasta să precizeze interdicția respectivă în anunțul de participare.

Autoritatea contractantă nu are dreptul de a respinge o ofertă alternativă având ca singură motivație faptul că aceasta este întocmită utilizându-se

specificații tehnice definite prin referire la standardele care adoptă standarde europene sau că, în cazul în care aceasta ar putea fi declarată câştigătoare, contractul de furnizare, pentru care s-a organizat procedura de atribuire, se transformă în contract de servicii sau invers (art. 44 alin. 4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

În cazul în care autoritatea contractantă solicită, candidatul are obligația să precizeze în ofertă acea parte a contractului de achiziție publică pe care acesta intenționează să o subcontracteze (art. 44 alin. 2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

În fine, pentru ca o ofertă să fie luată în considerare, depunătorul acesteia trebuie să constituie garanția de participare la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică.

Autoritatea contractantă are obligația să păstreze confidențialitatea asupra conținutului ofertei, precum şi asupra oricărei informații suplimentare solicitate ofertantului şi a cărei dezvăluire ar putea să aducă atingere dreptului ofertantului de a-şi proteja proprietatea intelectuală sau secretele comerciale.

Orice ofertant are dreptul de a-şi modifica sau de a-şi retrage oferta numai înainte de expirarea datei limită stabilită pentru depunerea ofertei. În caz contrar, sancțiunea aplicată va fi excluderea ofertantului în cauză de la procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică şi pierderea garanției de participare.

Evaluarea ofertelor

Pentru evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să constituie o comisie de evaluare formată din cel puțin 5 membri cu pregătire profesională şi experiență relevantă în domeniu, precum şi cu probitate morală recunoscută.

Comisia de evaluare se constituie pentru atribuirea fiecărui contract de achiziție publică. În mod excepțional, autoritatea contractantă are dreptul de a constitui comisia de evaluare pentru atribuirea mai multor contracte, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele două condiții:

1. procedura aplicabilă este cererea de ofertă;
2. contractele respective sunt de furnizare sau de servicii.

În cazul aplicării procedurii concursului de soluții, autoritatea contractantă are obligația să constituie, în scopul evaluării soluțiilor prezentate, un juriu format din cel puțin 3 membri care trebuie să îndeplinească aceleaşi exigențe de pregătire profesională şi probitate morală ca şi membrii comisiei de evaluare.

În cazul în care concurenților li s-a cerut o anumită calificare profesională, cel puțin o treime din numărul membrilor juriului trebuie să aibă acea calificare sau una echivalentă.

Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001 prevede şi anumite incompatibilități cu calitatea de membru al comisiei de evaluare a ofertelor sau al juriului pentru evaluarea soluțiilor.

Astfel, potrivit art. 53 din această ordonanță de urgență nu pot fi membri ai acestor organisme următoarele persoane:

a) soțul sau o rudă până la gradul al treilea inclusiv ori un afin până la gradul al treilea inclusiv cu unul dintre ofertanți;
b) persoanele care în ultimii 3 ani au avut contracte de muncă sau de colaborare cu unul dintre ofertanți ori care au făcut parte din consiliul de administrație sau din orice alt organ de conducere sau de administrație al acestora;
c) persoanele care dețin părți sociale sau acțiuni din capitalul social subscris al unuia dintre ofertanți.

Comisia de evaluare are următoarea competență:

a) verificarea eligibilității, înregistrării şi a îndeplinirii criteriilor referitoare la capacitatea tehnică şi economico-financiară de către candidați/ofertanți;
b) deschiderea, examinarea şi evaluarea ofertelor;
c) stabilirea ofertei câştigătoare.

Juriul are următoarele competențe:

a) verifică respectarea regulilor de depunere şi prezentare a soluțiilor;
b) evaluează soluțiile primite;
c) adoptă o decizie sau formulează o opinie;
d) îndeplinește alte atribuții specifice.

Comisia de evaluare are obligația să deschidă ofertele la data şi în locul indicate în anunțul sau invitația de participare.

Ofertanții au dreptul de a participa la deschiderea ofertelor, însă absența lor nu poate constitui singurul motiv pentru respingerea ofertei.

În cazul unei oferte care are un preț aparent neobişnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează să fie furnizat, executat sau prestat, comisia de evaluare are obligația de a solicita, în scris şi înainte de a lua vreo decizie de respingere a acelei oferte, detalii şi precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum şi de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv (art. 56 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

Comisia de evaluare are dreptul să respingă o ofertă în oricare din următoarele cazuri:

- oferta de bază nu respectă cerințele prevăzute în documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei, caz în care nu se iau în considerare nici eventualele oferte alternative;
- oferta conține propuneri referitoare la clauzele contractuale, propuneri care sunt în mod evident dezavantajoase pentru autoritatea contractantă;
- explicațiile solicitate privitoare la prețul neobişnuit de scăzut nu sunt concludente sau credibile, astfel încât oferta nu poate fi considerată serioasă.

Comisia de evaluare are obligația de a exclude orice ofertant, în cazul în care se dovedeşte că acesta a fost sau este angajat în practici corupte ori frauduloase în legătură cu procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Criterii pentru atribuirea contractului de achiziție publică

Autoritatea contractantă are obligația să precizeze, în anunțul de participare şi documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei, criteriul pe

baza căruia se atribuie contractul şi care, o dată stabilit, nu poate fi schimbat pe toată durata de aplicare a procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică.

Acest criteriu poate fi numai:

a) fie oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic;
b) fie, în mod exclusiv, prețul cel mai scăzut.

În cazul aplicării primului criteriu, oferta stabilită ca fiind câştigătoare este oferta care întruneşte punctajul cel mai mare rezultat din aplicarea unui algoritm de calcul. Acest algoritm se stabileşte pe baza aplicării unor criterii variate de evaluare a ofertei, în funcție de specificul fiecărui contract, cum ar fi: termenul de livrare sau de execuție, costuri curente, raportul dintre cost şi eficiență, caracteristici privind nivelul calitativ, estetic, tehnic sau funcțional, servicii postvânzare şi asistență tehnică, angajamente, condiții referitoare la aplicarea preferinței interne, alte elemente considerate semnificative pentru evaluarea ofertelor, precum şi prețul.

Autoritatea contractantă este obligată să precizeze aceste criterii în documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei, în ordinea importanței lor pentru evaluarea ofertei, precum şi algoritmul de calcul detaliat care va fi aplicat.

În cazul aplicării criteriului „prețul cel mai scăzut", cerințele impuse de către autoritatea contractantă, prin caietul de sarcini sunt considerate cerințe minimale.

Anularea aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică

Potrivit art. 68 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, autoritatea contractantă are dreptul de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică, dar numai înainte de comunicarea rezultatului acesteia şi numai în următoarele cazuri:

a) nu a fost posibilă asigurarea unui nivel satisfăcător al concurenței, respectiv numărul de candidați (ofertanți) este mai mic decât cel prevăzut de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001;
b) nici unul dintre candidați (ofertanți) nu a îndeplinit condițiile de calificare prevăzute în documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei;
c) au fost prezentate numai oferte necorespunzătoare, respectiv oferte care:

- sunt depuse după data limită de depunere a ofertelor;
- nu au fost elaborate şi prezentate în concordanță cu cerințele cuprinse în documentația întocmită de autoritatea contractantă;
- conțin în propunerea financiară prețuri care par, în mod evident, a nu rezultatul liberei concurențe şi care nu pot fi temeinic justificate;
- conțin propuneri referitoare la clauzele contractuale care sunt, în mod evident, dezavantajoase pentru autoritatea contractantă;
- prin valoarea inclusă în propunerea financiară, fiecare dintre ele a depăşit valoarea fondurilor alocate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv;

d) circumstanțe excepționale afectează procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică sau este imposibilă executarea contractului.

Autoritatea contractantă are obligaţia de a comunica, în scris, tuturor participanţilor la procedura de achiziţie publică atât încetarea obligaţiilor pe care aceştia şi le-au creat prin depunerea de oferte, cât şi motivul anulării.

Decizia de anulare nu creează vreo obligaţie autorităţii contractante faţă de participanţii la procedura de achiziţie publică, cu excepţia returnării garanţiei de participare. Această decizie a autorităţii publice poate fi atacată la instanţa de contencios administrativ în baza Legii nr. 554/2004.

e. Încheierea contractul de achiziţie publică

Potrivit art. 71 alin. 1 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001, autoritatea contractantă are obligaţia de a încheia, în formă scrisă, contractul de achiziţie publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câştigătoare de către comisia de evaluare.

Dacă ofertantul adjudecatar refuză să încheie contractul cu autoritatea contractantă aceasta are următoarele opţiuni:

a) de a invita ofertanţii, în ordinea descrescătoare a clasamentului, în vederea încheierii contractului cu unul dintre aceştia;
b) de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziţie publică.

Autoritatea contractantă are obligaţia să încheie contractul de achiziţie publică în perioada de valabilitate a ofertelor.

În cazul în care contractul de achiziţie publică a fost atribuit prin aplicarea procedurii licitaţiei deschise, licitaţiei restrânse sau negocierii competitive, autoritatea contractantă are obligaţia de a încheia contractul în perioada de valabilitate a ofertelor, dar numai după 15 zile de la data transmiterii comunicării privind rezultatul aplicării procedurii (art. 71 alin. 3 şi 4 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001).

Ofertantul invitat de autoritatea contractantă pentru încheierea contractului de achiziţie publică are obligaţia de a constitui garanţia de bună execuţie în conformitate cu prevederile documentaţiei pentru elaborarea şi prezentarea ofertei.

În cazul în care autoritatea contractantă refuză să încheie contractul în formă scrisă, ofertantul adjudecatar va putea cere acesteia, pe cale judecătorească, să îşi îndeplinească această obligaţie, întemeindu-şi acţiunea pe dispoziţiile legii contenciosului administrativ.

f. Efectele contractului de achiziţii publice

Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001 nu conţine nici o prevedere referitoare la drepturile şi obligaţiile părţilor, însă acestea rezultă din contracte-cadru de furnizare de produse, executare de lucrări şi prestare de servicii.

Astfel, potrivit Contractului cadru de furnizare de produse, *furnizorul are dreptul de a primi preţul produselor livrate achizitorului, dar are şi următoarele obligaţii*:

- să furnizeze, să instaleze şi să întreţină produsele în perioada convenită cu autoritatea contractantă;
- să constituie garanţia de bună execuţie a contractului în perioada convenită în contract;
- să ambaleze produsele pentru ca acestea să facă faţă, fără limitare, la manipularea dură în timpul transportului, tranzitului şi expunerii la temperaturi extreme, la soare şi la precipitaţiile care ar putea să apară în timpul transportului şi depozitării în aer liber, în aşa fel încât să ajungă în bună stare la destinaţia finală;
- să înlocuiască produsele care nu corespund specificaţiilor tehnice convenite cu achizitorul, fără a modifica preţul contractului sau de a face toate modificările necesare pentru ca produsele să devină corespunzătoare standardelor convenite la încheierea contractului;
- să livreze produsele la destinaţia finală indicată de achizitor, respectând datele din graficul de livrare şi termenele stabilite;
- să comunice, în scris, atât achizitorului, cât şi, după caz, societăţii de asigurări datele de expediere, numărul contractului, descrierea produselor, cantitatea, locul de încărcare şi locul de descărcare;
- să asigure complet produsele furnizate prin contract împotriva pierderii sau deteriorării neprevăzute la fabricare, transport, depozitare şi livrare, în funcţie de termenul de livrare convenit;
- să plătească pentru asigurarea încărcăturii până la destinaţia finală, numind ca beneficiar pe achizitor, atunci când acesta din urmă solicită livrarea produselor pe bază CIP[1] şi CIF[2];
- să presteze şi serviciile aferente furnizării produselor, fără a modifica preţul contractului;
- să furnizeze, în perioada de garanţie a produselor, piesele de schimb şi subansamblurile care se defectează.

În cazul în care a încetat fabricarea de piese de schimb, furnizorul are obligaţia să notifice în avans (cu cel puţin 90 de zile) achizitorului acest fapt, pentru ca acesta să-şi poată procura piesele necesare în timp util şi să pună la dispoziţia achizitorului, fără plată, dacă i se cere, proiectele, desenele şi specificaţiile pieselor de schimb;

- să garanteze că produsele furnizate prin contract sunt noi, nefolosite, de ultimă generaţie şi încorporează toate îmbunătăţirile cerute în proiectare şi structura materialelor, în afara cazului în care este prevăzut altfel în contract;
- să garanteze că nici unul din produsele furnizate prin contract nu va avea nici un defect ca urmare a proiectului, materialelor sau manoperei (cu excepţia cazului în care proiectul sau materialul este cerut în mod expres de către achizitor) sau oricărei alte acţiuni sau omisiuni a furnizorului şi că acestea vor funcţiona în condiţii normale;

[1] CIP reprezintă un termen comercial care priveşte obligaţia furnizorului de a suporta costul transportului şi asigurării până la locul convenit cu destinatarul.

[2] CIF reprezintă un termen comercial definit conform regulilor şi uzanţelor internaţionale, guvernate de regulamentul INCOTERMS şi semnifică obligaţia expeditorului de a suporta costul transportului şi asigurări până la destinaţia finală.

- să încheie contracte cu subcontractanți desemnați şi în aceleaşi condiții în care el a semnat contractul cu achizitorul;
- să prezinte la încheierea contractului de furnizare de produse toate contractele încheiate cu subcontractanții desemnați prin înțelegere cu achizitorul.

Lista cuprinzând subcontractanții, cu datele de recunoaştere a acestora, cât şi contractele încheiate cu aceştia se constituie în anexe la contractul de furnizare de produse.

Autoritatea contractantă, în calitate de achizitor, are următoarele drepturi:

a) de a primi produsele contractate cu furnizorul la termenele şi la destinația convenită cu acesta;
b) de a inspecta sau de a testa produsele livrate de furnizor, verificând dacă acestea corespund specificațiilor tehnice din anexele contractului de achiziție publică.

Dreptul achizitorului de a inspecta, de a testa şi, dacă este cazul, de a respinge produsele nu va fi limitat sau amânat datorită faptului că produsele au fost inspectate şi testate de furnizor, cu sau fără participarea unui reprezentant al achizitorului, anterior livrării acestora la destinația finală.

c) de a notifica imediat furnizorului, în scris, orice plângere sau reclamație în legătură cu calitatea produselor în perioada de garanție a acestora.

La primirea unei astfel de notificări, furnizorul are obligația de a remedia defecțiunea sau de a înlocui produsul în perioada convenită, fără costuri suplimentare pentru achizitor. Produsele care, în timpul perioadei de garanție, le înlocuiesc pe cele defecte beneficiază de o nouă perioadă de garanție care curge de la data înlocuirii produsului.

Dacă furnizorul, după ce a fost înştiințat, nu reuşeşte să remedieze defectul, în perioada convenită, achizitorul are dreptul de a lua măsuri de remediere pe riscul şi spezele furnizorului şi fără a aduce nici un prejudiciu oricăror alte drepturi pe care achizitorul le poate avea față de furnizor prin contract.

Achizitorul are şi următoarele obligații contractuale:

a) de a efectua plata prețului produselor în termenul convenit de la data emiterii facturii de către furnizor.

Achizitorul are dreptul de a acorda furnizorului un avans din preț, dacă acesta solicită, dar numai contra unei scrisori de returnare a avansului şi numai în limita valorică prevăzută de lege;

b) de a elibera garanția pentru participare şi de a emite ordinul de începere a contractului, după ce furnizorul a făcut dovada constituirii garanției de bună execuție.

Cuantumul garanției de bună execuție a contractului reprezintă un procent din prețul contractului.

c) de a notifica, în scris, furnizorului identitatea reprezentanților săi împuterniciți pentru efectuarea recepției, testelor şi inspecțiilor.

Inspecțiile şi testele din cadrul recepției provizorii şi recepției finale (calitative) se vor face la destinația finală a produselor.

d) de a plăti pentru asigurarea încărcăturii până la destinația finală, când solicită livrarea produselor pe o bază FOB[1] sau FCA.

Drepturile şi obligațiile părților din contractul de executare de lucrări sunt prevăzute în contractul-cadru ce constituie o componentă a documentației standard pentru elaborarea şi prezentarea ofertei pentru achiziție publică de lucrări, aprobată prin Ordinul nr. 1014/874/2001 al ministrului finanțelor publice şi al ministrului lucrărilor publice, transporturilor şi locuinței.

Potrivit acestui contract-cadru, *executantul are dreptul de a primi prețul pentru executarea şi întreținerea lucrării executate şi are următoarele obligații*:

- de a garanta că, la data recepției, lucrarea executată va avea calitățile declarate de către acesta în contract, va corespunde reglementărilor tehnice în vigoare şi nu va fi afectată de vicii, care ar diminua sau ar anula valoarea ori posibilitatea de utilizare, conform condițiilor normale de folosire sau celor specificate în contract;
- de a constitui garanția de bună execuție a contractului în perioada prevăzută în acesta.

Cuantumul garanției de bună execuție a contractului reprezintă un procent din prețul acestuia şi poate fi constituită în lei sau într-o valută convertibilă.

- de a executa şi de a finaliza lucrările, precum şi de a remedia viciile ascunse, cu atenția şi promptitudinea cuvenite, în concordanță cu obligațiile asumate prin contract;
- de a supraveghea lucrările, de a asigura forța de muncă, materialele, instalațiile, echipamentele şi toate celelalte obiecte, fie de natură provizorie, fie definitive, în măsura în care necesitatea asigurării acestora este prevăzută în contract sau se poate deduce în mod rezonabil din contract;
- de a notifica prompt achizitorului despre toate erorile, omisiunile, viciile sau altele asemenea descoperite de el în proiect sau în caietul de sarcini pe durata îndeplinirii contractului;
- de a prezenta achizitorului spre aprobare, înainte de începerea execuției lucrării, graficul de plăți necesar pentru execuția lucrărilor, în ordinea tehnologică de execuție;
- de a pune la dispoziție achizitorului, în termenele precizate în contract, caietele de măsurători şi, după caz, în situațiile convenite, desenele, calculele, verificările calculelor şi orice alte documente pe care executantul trebuie să le întocmească sau care sunt cerute de achizitor;
- de a respecta şi de a executa dispozițiile achizitorului în orice problemă menționată sau nemenționată în contract, referitoare la lucrare.

În cazul în care executantul consideră că dispozițiile achizitorului sunt nejustificate sau inoportune, acesta are dreptul de a ridica obiecții în scris, fără ca obiecțiile respective să îl absolve de obligația de a executa dispozițiile primite, cu excepția cazului în care acestea contravin prevederilor legale.

[1] FOB, FCA – termeni comerciali definiți conform regulilor şi uzanțelor internaționale, guvernate de regulamentul INCOTERMS, potrivit cărora expeditorul suportă costul transportului mărfii până la locul unde se face încărcarea în mijlocul de transport cu destinația beneficiarului (franco bord, respectiv franco transportator).

În cazul în care respectarea şi executarea dispoziţiilor primite de la achizitor determină dificultăţi în execuţie care generează costuri suplimentare, aceste costuri vor fi acoperite pe cheltuiala achizitorului.

- de a asigura trasarea corectă a lucrărilor faţă de reperele date de achizitor.

În cazul în care pe parcursul execuţiei lucrărilor survine o eroare în poziţia, cotele, dimensiunile sau aliniamentul lucrărilor, executantul are obligaţia să rectifice eroarea constatată, pe cheltuiala sa, cu excepţia situaţiei în care eroarea respectivă este rezultatul datelor incorecte furnizate în scris de către proiectant. Pentru verificarea trasării de către proiectant executantul are obligaţia de a proteja şi de a păstra cu grijă toate reperele, bornele sau alte obiecte folosite la trasarea lucrărilor;

- de a lua toate măsurile rezonabil necesare pentru a proteja mediul şi pentru a evita orice pagubă provocată persoanelor, proprietăţii publice sau private, rezultate din poluare, indiferent de natura acesteia (chimică, fizică, fonică, nucleară, biologică etc.);
- de a utiliza în mod rezonabil drumurile sau podurile ce comunică cu sau sunt pe traseul şantierului şi de a preveni deteriorarea sau distrugerea acestora de traficul propriu sau al oricăruia dintre subcontractanţii săi.

În cazul în care se produc deteriorări sau distrugeri ale oricărui pod sau drum care comunică cu sau care se află pe traseul şantierului, datorită transportului materialelor, echipamentelor, instalaţiilor, executantul are obligaţia de a despăgubi achizitorul împotriva tuturor reclamaţiilor privind avarierea respectivelor poduri sau drumuri;

- de a plăti consolidarea, modificarea sau îmbunătăţirea, în scopul facilitării transportului materialelor, echipamentelor, instalaţiilor, a oricăror drumuri sau poduri care comunică cu sau care se află pe traseul şantierului;
- de a începe lucrările în timpul cel mai scurt posibil de la primirea ordinului în acest sens din partea achizitorului şi de a notifica acestuia şi Inspecţiei de stat în Construcţii, Lucrări Publice, Urbanism şi Amenajarea Teritoriului data începerii efective a lucrărilor;
- de a prezenta achizitorului, după semnarea contractului, graficul de execuţie de detaliu, alcătuit în ordinea tehnologică de execuţie.

În cazul în care, după opinia achizitorului, desfăşurarea lucrărilor nu concordă cu graficul general de execuţie a acestora, executantul va prezenta, la cererea achizitorului, un grafic revizuit, în vederea terminării lucrărilor la data prevăzută în contract. Graficul revizuit nu îl scuteşte pe executant de nici una din îndatoririle sale asumate prin contract.

În cazul în care executantul întârzie începerea lucrărilor, achizitorul este îndreptăţit să-i fixeze executantului un termen până la care activitatea să intre în normal şi să îl avertizeze că, în cazul neconformării acestuia în termenul stabilit, îi va rezilia contractul;

- de a asigura accesul reprezentantului achizitorului la locul de muncă, în ateliere, în depozite şi oriunde îşi desfăşoară activităţile legate de îndeplinirea obligaţiilor contractuale, inclusiv pentru verificarea lucrărilor ascunse (care nu sunt la vedere);

- de a asigura instrumentele, utilajele şi materialele necesare pentru verificarea, măsurarea şi testarea lucrărilor.

Costul probelor şi încercărilor, inclusiv al manoperei aferente acestora, revine executantului. Probele neprevăzute şi comandate de achizitor pentru verificarea unor lucrări sau materiale puse în operă vor fi suportate de executant, dacă se dovedeşte că materialele nu sunt corespunzătoare calitativ sau că manopera nu este în conformitate cu prevederile contractului. În caz contrar, achizitorul va suporta cheltuiala;

- de a dezveli orice parte sau părţi din lucrare, la cererea achizitorului, şi de a reface acea parte sau acele părţi din lucrare, dacă este cazul.

Dacă se constată că lucrările sunt de calitate corespunzătoare şi au fost executate conform documentației de execuție, cheltuielile privind dezvelirea şi refacerea vor fi suportate de către achizitor, iar în caz contrar, de către executant;

- de a notifica în scris achizitorului că sunt îndeplinite condițiile de recepție, solicitând acestuia convocarea comisiei de recepție.

Dacă achizitorul constată anumite lipsuri sau deficiențe ale lucrărilor executate, acestea vor fi notificate executantului, stabilindu-se şi termenele pentru remedierea şi finalizarea lucrărilor.

După constatarea remedierii tuturor lipsurilor şi deficiențelor, la o nouă solicitare a executantului, achizitorul va convoca comisia de recepție.

Comisia de recepție are obligația de a constata stadiul îndeplinirii contractului prin corelarea prevederilor acestuia cu documentația de execuție şi cu reglementările în vigoare. În funcție de constatările făcute achizitorul are dreptul de a aproba sau de a respinge recepția.

Perioada cuprinsă între data recepției la terminarea lucrărilor pe ansamblu sau pe părți din lucrare distincte din punct de vedere fizic şi funcțional, şi data recepției finale constituie perioada de garanție a lucrărilor executate.

În această perioadă, executantul are obligația, în urma dispoziției date de achizitor, de a executa toate lucrările de modificare, reconstrucție şi remediere a viciilor, contracțiilor şi altor defecte a căror cauză este nerespectarea clauzelor contractuale.

Executantul va efectua toate aceste lucrări pe cheltuiala proprie, în cazul în care ele sunt datorate:

- utilizării de materiale, de instalații sau a unei manopere neconforme cu prevederile contractului;
- unui viciu de concepție, acolo unde executantul este responsabil de proiectarea unei părți din lucrări;
- neglijenței sau neîndeplinirii de către executant a oricăreia dintre obligațiile explicite sau implicite care îi revin în baza contractului.

În cazul în care defecțiunile nu s-au produs din vina executantului, lucrările fiind executate de către acesta conform prevederilor contractului, costul remedierilor va fi evaluat şi plătit ca lucrări suplimentare.

În cazul în care executantul nu execută lucrările necesare în perioada de garanție, achizitorul este îndreptățit să angajeze şi să plătească alte

persoane care să le execute, cheltuielile aferente acestor lucrări fiind recuperate de către achizitor de la executant sau reținute din sumele cuvenite acestuia.

Recepția finală va fi efectuată, conform legii, după expirarea perioadei de garanție. Contractul nu va fi considerat executat până când procesul-verbal de recepție finală nu va fi semnat de comisia de recepție. Procesele-verbale de recepție finală pot fi întocmite şi pentru părți din lucrare, dacă acestea sunt distincte din punct de vedere fizic şi funcțional:

- de a încheia, înainte de începerea lucrărilor, o asigurare ce va cuprinde toate riscurile care ar putea apărea privind lucrările executate, utilajele, instalațiile de lucru, echipamentele, materialele pe stoc, personalul propriu şi reprezentanții împuterniciți să verifice, să testeze sau să recepționeze lucrările, precum şi daunele sau prejudiciile aduse către terțe persoane fizice sau juridice;
- de a încheia contracte cu subcontractanții desemnați de comun acord cu achizitorul şi de a prezenta la încheierea contractului, toate contractele încheiate cu subcontractanții desemnați;
- obligația de a nu transfera total sau parțial obligațiile sale asumate prin contract, fără să obțină în prealabil acordul scris al achizitorului.

Cesiunea nu îl va exonera pe executantul de răspunderea pentru modul de îndeplinire a obligațiilor asumate prin contract. El va rămâne în continuare responsabil față de achizitor, iar subcontractanții executantului vor răspunde față de executant pentru îndeplinirea obligațiilor rezultate din contractul încheiat între aceştia.

Administrația publică achizitoare are următoarele drepturi:

a) de a primi lucrarea realizată de către executant în conformitate cu obligațiile asumate de aceasta prin contract;
b) de a supraveghea desfăşurarea execuției lucrărilor şi de a stabili conformitatea lor cu specificațiile tehnice prevăzute în anexele la contract;
c) de a cere şi de a dispune executantului refacerea oricăror părți din lucrare dacă acestea nu sunt corespunzătoare prevederilor contractului;
d) de a acorda executantului un avans din prețul lucrării, dacă acesta solicită, dar numai pe baza unei scrisori de returnare a avansului şi numai în limita valorică prevăzută de lege.

Achizitorul are însă şi o serie de obligații şi anume:

a) de a plăti executantului prețul lucrării realizate de acesta.

Plata se va face în termenul convenit, de la data emiterii facturii de către executant.

Dacă achizitorul nu onorează facturile în termen de 14 zile de la expirarea termenului de plată convenit, în afara dreptului de a pretinde despăgubiri, executantul are dreptul de a sista executarea lucrărilor sau de a diminua ritmul execuției şi de a beneficia de reactualizarea sumei de plată la nivelul corespunzător zilei de efectuare a plății.

La cererea executantului, achizitorul va face plăți parțiale în funcție de valoarea lucrărilor executate conform contractului. Lucrările executate trebuie să fie dovedite printr-o situație de lucrări provizorii, întocmită astfel încât să permită o verificare rapidă şi sigură a lor.

Plăţile parţiale se efectuează, de regulă, la intervale lunare, dar nu influenţează răspunderea şi garanţia de bună execuţie a contractului, nefiind considerate ca dovadă a recepţiei lucrărilor executate.

Plata facturii finale se va face imediat după verificarea şi acceptarea situaţiei de plată definitive de către achizitor.

b) de a obţine toate autorizaţiile şi avizele necesare în vederea execuţiei lucrărilor;
c) de a pune la dispoziţia executantului, fără plată, dacă nu s-a convenit altfel, următoarele:
   - amplasamentul lucrării, adică terenul pe care aceasta urmează a fi executată, liber de orice sarcină;
   - suprafeţele de teren necesare pentru depozitare şi pentru organizarea şantierului;
   - căile de acces rutier şi racordurile de cale ferată;
   - racordurile pentru utilităţi (apă, gaz, energie, canalizare etc.), până la limita amplasamentului şantierului.

Costurile pentru consumurile de utilităţi, precum şi cel al contoarelor sau al aparatelor de măsurat se suportă de către executant;

d) de a pune la dispoziţie executantului întreaga documentaţie necesară pentru execuţia lucrărilor contractate, fără plată, în 4 exemplare, la termenele stabilite prin graficul de execuţie a lucrării;
e) de a examina şi de a măsura lucrările care devin ascunse în cel mult 5 zile de la notificarea executantului.

Drepturile şi obligaţiile părţilor contractului de achiziţie publică de servicii sunt prevăzute în contractul-cadru ce constituie parte componentă a documentaţiei-standard pentru elaborarea şi prezentarea ofertei pentru achiziţie publică de servicii, aprobată prin Ordinul nr. 1013/873/2001 al ministrului finanţelor publice şi al ministrului lucrărilor publice, transportului şi locuinţei.

Potrivit acestui Contract-cadru, *prestatorul de servicii are dreptul de a primi preţul serviciilor prestate achizitorului în condiţiile stabilite prin contract, precum şi următoarele obligaţii*:

- de a presta serviciile contractate în perioada convenită cu achizitorul şi în conformitate cu obligaţiile asumate prin contract;
- de a constitui garanţia de bună execuţie a contractului în perioada convenită cu achizitorul;
- de a supraveghea prestarea serviciilor, de a asigura resursele umane, materiale, instalaţiile, echipamentele sau altele asemenea, fie de natură provizorie, fie definitive cerute de şi pentru contract, în măsura în care necesitatea asigurării acestora este prevăzută în contract sau se poate deduce în mod rezonabil, din contract;
- de a începe prestarea serviciilor în timpul cel mai scurt posibil de la primirea ordinului de începere a executării obligaţiilor contractuale.

În cazul în care prestatorul întârzie începerea executării contractului şi suportă costuri suplimentare, datorate în exclusivitate achizitorului, părţile vor stabili de comun acord prelungirea perioadei de prestare a serviciului şi

suma cheltuielilor aferente, dacă este cazul, care se vor adăuga la prețul contractului;

- de a încheia contracte cu subcontractanții desemnați cu acordul achizitorului şi de a-i prezenta acestuia, la încheierea contractului, toate aceste contracte.

Lista cuprinzând subcontractanții, cu datele de recunoaştere ale acestora, precum şi contractele încheiate cu aceştia constituie anexe la contractul de achiziție publică de servicii.

Achizitorul are următoarele drepturi:

a) dreptul de a beneficia de serviciile prestate de executant în condițiile stabilite prin contract;
b) dreptul de a verifica modul de prestare a serviciilor, pentru a stabili conformitatea lor cu prevederile din propunerea tehnică şi din caietul de sarcini.

Achizitorul are şi următoarele obligații:

a) de a efectua plata către prestator a prețului cuvenit pentru serviciile prestate în termenul stabilit prin contract, calculat de la emiterea facturii de către prestatorul de servicii.

Dacă achizitorul nu efectuează plata în termen de 14 zile de la expirarea termenului de plată, prestatorul are, pe lângă dreptul de a pretinde despăgubiri, şi dreptul de a sista prestarea serviciilor sau de a diminua ritmul prestării acestora şi de a beneficia de reactualizarea sumei de plată la nivelul corespunzător zilei de efectuare a plății.

Achizitorul are dreptul de a acorda avans prestatorului dacă acesta solicită, numai pe baza unei scrisori de restituire a avansului şi numai în limita valorică prevăzută de lege;

b) de a pune la dispoziția prestatorului orice facilități sau informații pe care acesta le-a cerut în propunerea tehnică şi pe care le consideră necesare pentru îndeplinirea contractului;
c) de a elibera garanția pentru participare şi de a emite ordinul de începere a executării contractului, după ce prestatorul a făcut dovada constituirii garanției de bună execuție.

Părțile contractului de achiziție publică, indiferent de tipul acestuia, au şi următoarele obligații comune:

a) *obligația de confidențialitate*, potrivit căreia oricare dintre părți nu are dreptul, fără acordul scris al celeilalte părți:

- de a face cunoscut contractul sau orice prevedere a acestuia unei terțe părți, în afara acelor persoane implicate în îndeplinirea contractului;
- de a utiliza informațiile şi documentele obținute sau la care are acces în perioada de derulare a contractului, în alt scop decât acela de a-şi îndeplini obligațiile contractuale.

Dezvăluirea oricărei informații față de persoanele implicate în îndeplinirea contractului se va face confidențial şi se va extinde numai asupra acelor informații necesare în vederea îndeplinirii contractului.

b) *obligaţia de cooperare* pentru buna executare a contractului, fiecare parte având dreptul şi obligaţia de a supraveghea modul de îndeplinire a obligaţiilor contractuale şi de a propune măsurile necesare în acest scop;
c) *obligaţia de solidaritate* pentru asigurarea finalizării contractului, cu excepţia cazurilor de forţă majoră, când executarea contractului devine imposibilă.

În celelalte cazuri, părţile au datoria să salveze contractul chiar dacă anumite împrejurări obiective, altele decât forţa majoră, fac executarea contractului mult mai costisitoare pentru una din părţi. În astfel de cazuri, costurile extracontractuale suplimentare trebuie suportate de ambele părţi, în aşa fel încât executarea contractului să poată continua.

g. Modificarea şi încetarea contractului de achiziţie publică

Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001 nu recunoaşte dreptul autorităţii publice de a modifica în mod unilateral contractul de achiziţie publică.

Prin urmare, modificarea acestui contract poate avea loc numai prin acordul părţilor.

În acest sens sunt şi prevederile din Contractul-cadru, potrivit cărora contractul de achiziţie publică, indiferent de tipul său, poate fi modificat de către părţi, prin act adiţional, dar numai în mod excepţional, datorită apariţiei unor circumstanţe care privesc interesele comerciale legitime ale părţilor şi care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului.

Astfel, de exemplu, executantul unei lucrări publice poate solicita achizitorului prelungirea termenului contractului, dacă o astfel de modificare este determinată de:

a) volumul sau natura lucrărilor neprevăzute;
b) condiţiile climaterice extrem de nefavorabile;
c) orice alt motiv de întârziere care nu se datorează executantului şi nu a survenit prin încălcarea contractului de către acesta.

În astfel de cazuri, părţile vor stabili prelungirea duratei de execuţie a contractului şi cheltuielile suplimentare care se vor adăuga la preţul contractului.

Modificarea clauzelor contractului poate avea loc numai cu condiţia de a nu fi lezat interesul public.

Încetarea contractului de achiziţie publică poate avea loc:

a) de drept, la expirarea termenului contractului sau prin executarea integrală a acestuia;
b) pe cale judecătorească, în cazul nerespectării obligaţiilor de către una din părţi.

În acest din urmă caz, partea lezată are dreptul de a cere rezilierea contractului de achiziţie publică şi de a pretinde plata de despăgubiri.

Din raţiuni legate de satisfacerea interesului public, părţile trebuie să încerce, întotdeauna evitarea rezilierii contractului de achiziţie publică şi finalizarea executării obligaţiilor contractuale. De aceea, în conţinutul contractelor-cadru de achiziţie publică se prevede posibilitatea prelungirii, prin acordul părţilor,

a termenului contractului, atunci când particularul contractant nu respectă graficul de executare a obligațiilor contractuale.

Dacă achizitorul nu este de acord cu modificarea contractului şi dacă neîndeplinirea la termen a obligațiilor contractuale se datorează culpei exclusive a particularului, întârzierea executării de către acesta a obligațiilor contractuale dă dreptul achizitorului la solicitarea de penalități de întârziere. În acest sens, în contractele-cadru se prevede că achizitorul are dreptul de a deduce din prețul contractului, ca penalități, o sumă echivalentă sau o cotă-procentuală din prețul contractului şi care se stabileşte pentru fiecare zi sau săptămână de întârziere, până la îndeplinirea efectivă a obligațiilor contractuale. Cuantumul şi modul de calcul al penalităților de întârziere trebuie prevăzute în contractul de achiziție publică.

În cazul în care achizitorul nu îşi îndeplineşte obligațiile contractuale, particularul contractant are şi el dreptul de a pretinde plata de despăgubiri, dacă acestea sunt stabilite prin contractul de achiziție publică.

În contractele-cadru se prevăd doar drepturile pe care le are particularul în cazul în care achizitorul nu îşi îndeplineşte, la termen, cea mai elementară obligație a sa şi anume aceea a plății prețului produselor, lucrărilor sau serviciilor recepționate. Şi în aceste situații se poate evita rezilierea contractului de achiziție publică, însă particularul are dreptul de a sista livrarea produselor, executarea lucrărilor sau prestarea serviciilor ori de a diminua ritmul îndeplinirii acestor obligații şi de a beneficia de reactualizarea sumei de plată la nivelul corespunzător zilei de efectuare a plății. Imediat ce achizitorul va face plata, particularul contractant va relua îndeplinirea obligațiilor sale în cel mai scurt timp posibil.

Dacă achizitorul persistă în neexecutarea obligațiilor sale, particularul contractant poate cere justiției rezilierea contractului din culpa achizitorului şi acordarea de despăgubiri.

Rezilierea contractului de achiziție publică poate fi pronunțată de instanța de contencios administrativ care poate stabili cuantumul despăgubirilor solicitate de către reclamant, potrivit legii şi contractului de achiziție publică.

c) prin manifestarea unilaterală de voință a administrației publice achizitoare.

Astfel, potrivit art. 73 alin. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, autoritatea contractantă are obligația de a denunța unilateral contractul de achiziție publică, în cel mult 30 de zile de la data apariției unor circumstanțe care nu au putut fi prevăzute la data încheierii contractului şi care conduc la modificarea clauzelor contractuale în aşa măsură, încât îndeplinirea contractului respectiv ar fi contrară interesului public.

În acest caz, particularul contractant are dreptul de a pretinde plata corespunzătoare a părții din contractul de achiziție publică îndeplinită, precum şi recuperarea altor costuri aferente îndeplinirii acestuia, efectuate până la data denunțării unilaterale a contractului (art. 73 alin. 2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

Potrivit acestor dispoziții legale, denunțarea unilaterală a contractului de achiziție publică poate avea loc fără culpa particularului contractant, această măsură fiind luată de administrația publică achizitoare, ca o consecință a apariției

unor împrejurări obiective care bulversează relațiile contractuale şi fac ca executarea contractului să nu mai fie benefică interesului public.

Denunțarea contractului de achiziție publică poate avea loc şi ca urmare a apariției unor situații de impreviziune, altele decât forța majoră, care conduc la încetarea contractului. Astfel de situații de impreviziune în momentul încheierii contractului pot fi: războaie, revoluții, incendii, inundații sau orice alte catastrofe naturale, restricții apărute ca urmare a unei carantine, embargou etc.

Aceste împrejurări excepționale, dacă fac imposibilă executarea contractului sau dacă persistă o perioadă mai mare de 6 luni, sunt considerate cazuri de forță majoră. În astfel de situații, fiecare parte va avea dreptul să notifice celeilalte părți încetarea de drept a contractului, fără ca vreuna dintre părți să poată pretinde celeilalte daune-interese, întrucât forța majoră exonerează de răspundere.

Dacă circumstanțele imprevizibile nu creează o imposibilitate de executare a contractului de achiziție publică, ci doar fac mai costisitoare executarea obligațiilor pentru una din părți ori reclamă modificarea unor clauze contractuale, de exemplu, prelungirea termenului contractului, părțile, în virtutea obligației de solidaritatea, vor lua măsurile necesare şi vor suporta proporțional costurile suplimentare pentru finalizarea executării contractului.

Dacă achizitorul nu înțelege să suporte o parte din costurile suplimentare extracontractuale determinate de circumstanțele excepționale şi imprevizibile sau dacă executarea contractului nu mai este în beneficiul interesului public va avea loc denunțarea unilaterală a contractului de către achizitor sau, în caz contrar, renunțare particularului cocontractant la contractul respectiv.

Particularul contractant va avea dreptul la plata prețului produselor livrate, lucrărilor executate sau serviciilor prestate până în momentul denunțării unilaterale a contractului de achiziție publică.

Litigiile în legătură cu încheierea, executarea şi încetarea contractului de achiziție publică vor fi soluționate de către cele două părți pe cale amiabilă. Dacă după 15 zile de la începerea procedurii negocierii directe, părțile nu reuşesc să rezolve divergențele apărute între ele, fiecare parte poate solicita ca litigiul să fie soluționat de către instanțele judecătoreşti de contencios administrativ, potrivit art. 8 alin. 2 din Legea nr. 554/2004.

h. Procedura anulării actelor şi deciziilor nelegale privind atribuirea contractelor de achiziție publică

Procedura administrativă

Potrivit art. 80 alin. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, actele sau deciziile nelegale care determină încălcarea prevederilor prezentei ordonanțe de urgență pot fi atacate pe cale administrativă şi/sau în justiție.

Forma de atac pe cale administrativă a actelor şi deciziilor nelegale este contestația, sub sancțiunea decăderii, trebuie depusă la autoritatea contractantă, cu respectarea următoarelor termene:

- în cel mult 5 zile lucrătoare de la data publicării unui anunț de participare sau de la data primirii oricărui document scris transmis de către autoritatea contractantă, cu excepția comunicării privind rezultatul aplicării procedurii;
- în cel mult 7 zile lucrătoare din momentul luării la cunoştință, în orice mod, a unui act ori a unei decizii a autorității contractante;
- în cel mult 10 zile de la data primirii comunicării privind rezultatul aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Contestația trebuie să cuprindă, sub sancțiunea decăderii din dreptul de a mai formula ulterior o altă contestație valabilă, următoarele mențiuni:

- titlul acesteia, adică acela de „contestație”;
- actul sau decizia contestată;
- interesele lezate prin actul sau decizia atacate şi prejudiciile suferite sau pe care le va putea suferi contestatorul;
- modul în care contestatorul aşteaptă să fie rezolvat cazul în speță şi baza legală a propunerii.

Potrivit art. 90 alin. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, îndată după primirea unei contestații, autoritatea contractantă verifică contestația, estimează temeinicia acesteia şi poate adopta una din următoarele soluții:

a) respingerea contestației printr-o hotărâre motivată, pe care o va comunica, de îndată, contestatorului şi celorlalți participanți încă implicați în procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică;

O astfel de soluție poate fi adoptată în cazul în care contestatorul a decăzut din dreptul său de a formula contestația, ca urmare a expirării termenului prevăzut de lege în acest scop, sau a neîndeplinirii altor condiții procedurale.

b) reținerea contestației în vederea soluționării ei pe fond, în cazul în care aceasta a fost formulată cu respectarea cerințelor legale.

În acest din urmă caz, autoritatea contractantă are obligația să adopte o rezoluție motivată care va fi comunicată contestatorului şi celorlalți participanți încă implicați în procedura atribuirii contractului de achiziție publică, în termen de cel mult 10 zile lucrătoare de la data înaintării contestației.

În termen de două zile lucrătoare de la primirea rezoluției, contestatorul are obligația să notifice autorității contractante acordul sau refuzul său cu privire la eventualele măsuri corective decise de aceasta.

În cazul în care contestatorul notifică autorității contractante acordul său cu privire la rezoluția şi măsurile corective stabilite de aceasta, el decade din dreptul de a ataca în justiție aceste decizii, inclusiv din dreptul de a interveni în proces în interesul unei alte persoane (art. 90 alin. 3 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

Ori de câte ori autoritatea contractantă reține, în vederea soluționării, mai multe contestații împotriva aceleiaşi decizii, ea are obligația să soluționeze, în mod unitar, toate contestațiile primite, având în vedere respectarea principiului tratamentului egal al contestatorilor.

În soluționarea contestațiilor, autoritatea contractantă poate decide măsuri corective de modificare sau revocare a actelor şi deciziilor nelegale ori anularea

unor activităţi în legătură cu acestea, în scopul conformării dispoziţiilor legale (art. 91 alin. 1 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001). Orice măsură corectivă dispusă de autoritatea contractantă trebuie să fie precizată în rezoluţia adoptată de aceasta.

Până la soluţionarea contestaţiei, autoritatea contractantă suspendă, în mod obligatoriu, procedura pentru atribuirea contractului de achiziţie publică în cauză. Această decizie poate fi luată numai dacă contestaţia a fost formulată în termenul legal (art. 85 alin. 1 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001). Suspendarea poate fi dispusă şi în cazul în care autoritatea contractantă primeşte o notificare privind introducerea unei acţiuni în justiţie.

Perioada de suspendare aferentă soluţionării unei contestaţii este de 30 de zile, însă, în situaţii excepţionale aceasta poate fi prelungită până la 60 de zile de la data înaintării contestaţiei către autoritatea contractantă.

Decizia de suspendare se comunică, de îndată, de către autoritatea contractantă contestatorului, precum şi tuturor participanţilor, încă implicaţi în procedura pentru atribuirea contractului de achiziţie publică la data înaintării contestaţiei sau primirii notificării privind introducerea unei acţiuni în justiţie.

De la regula potrivit căreia autoritatea contractantă are obligaţia de a suspenda procedura atribuirii contractului de achiziţie publică, Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001 prevede şi anumite excepţii.

Astfel, potrivit art. 85 alin. 4 din această ordonanţă de urgenţă, autoritatea contractantă are dreptul de a nu suspenda această procedură în oricare dintre următoarele situaţii:

a) contestaţia nu este înaintată în termenul sau nu este întocmită în conformitate cu cerinţele prevăzute de lege;
b) contestaţia este, în mod evident, nejustificată sau conţinutul acesteia este neserios;
c) prin suspendarea aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziţie publică există pericolul iminent de a afecta grav un interes public major, pe care autoritatea contractantă trebuie să fie în măsură să îl argumenteze.

Deşi dispoziţiile art. 85 alin. 4 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001 lasă să se înţeleagă faptul că autoritatea contractantă are un drept de apreciere asupra suspendării procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică în aceste situaţii, suntem de părere că, în realitate, autoritatea contractantă are doar dreptul de apreciere asupra existenţei acestor împrejurări, iar, în caz afirmativ, are obligaţia de a nu suspenda această procedură. Numai astfel, textul de lege la care ne referim are o justificare logică, întrucât nu ne putem imagina că deşi contestaţia este depusă după expirarea termenului legal, autoritatea contractantă poate dispune suspendarea procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică, în loc să procedeze la respingerea contestaţiei, în conformitate cu prevederile art. 89 alin. 2 şi 4 coroborate cu cele ale art. 90 alin. 1 lit. a) din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 60/2001.

Autoritatea contractantă are obligaţia de a face cunoscută primirea contestaţiei sau a notificării privind introducerea unei acţiuni în justiţie, precum şi de a comunica decizia sa motivată de a suspenda sau nu procedura de atribuire a

contractului de achiziție publică tuturor participanților încă implicați în această procedură, anexând copie de pe contestația sau notificarea primită.

Participanții încă implicați în procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică au dreptul de a adera la contestația înaintată autorității contractante, prin comunicare scrisă depusă la sediul acestei autorități, în termen de 5 zile de la primirea înştiinţării privind primirea unei contestații. Cei care aderă la o contestație au aceleaşi drepturi şi răspunderi cu cel care a inițiat contestația. Participanții încă implicați în procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică, care nu se asociază unei contestații, în condițiile legii, pierd dreptul de a ataca atât pe cale administrativă, cât şi în justiție, actul sau decizia invocată ca nelegală prin acea contestație.

Procedura judecătorească

Acțiunea în justiție împotriva deciziilor sau altor acte ilegale ale autorității contractante poate fi formulată de către contestator, în termen de 30 de zile de la data primirii rezoluției motivate prin care a fost soluționată contestația sau, în cazul în care nu a primit nici un răspuns, de la data expirării termenului de soluționare a contestației.

Termenul de 30 de zile este un termen de decădere (art. 93 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

Potrivit art. 80 alin. 3 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, acțiunea în justiție se introduce la secția de contencios administrativ a tribunalului în a cărui circumscripție teritorială se află sediul autorității contractante, prin derogare de la prevederile art. 10 alin 2 din Legea nr. 554/2004, care consacră în această materie, o competență teritorială alternativă a instanțelor judecătoreşti. Aşadar, Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001 menține în domeniul competenței teritoriale a instanței judecătoreşti regula procedurală de drept comun prevăzută în art. 5 C.proc.civ. Hotărârea tribunalului poate fi atacată cu recurs la secția de contencios administrativ a Curții de apel. Calitatea procesuală activă în astfel de litigii aparține contestatorului, adică persoanei care a atacat, pe cale administrativă, deciziile sau alte acte ilegale ale autorității contractante, dar şi alte persoane fizice sau juridice pot promova o astfel de acțiune judecătorească. Astfel, potrivit art. 81 alin. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, orice persoană fizică sau juridică, care are un interes legitim în legătură cu un anumit contract de achiziție publică şi care suferă, riscă să sufere sau a suferit un prejudiciu, ca o consecință directă a unui act sau decizii nelegale adoptate de autoritatea contractantă, poate ataca pe cale administrativă şi judecătorească aceste acte.

Din analiza acestor dispoziții legale rezultă că, pentru a promova o acțiune judecătorească având ca obiect anularea unui act sau a unei decizii nelegale a autorității contractante, o primă condiție constă în aceea ca reclamantul să justifice un interes legitim în legătură cu un anumit contract de achiziție publică, nefiind necesară dovedirea unui drept al acestuia, lezat prin actul sau decizia atacată. A doua condiție se referă la faptul ca reclamantul să fi suferit, să sufere sau să existe riscul de a suferi în viitor un prejudiciu ca urmare a actului sau deciziei

nelegale, ceea ce înseamnă că acesta trebuie să facă dovada prejudiciului invocat. Cele două condiții trebuie să fie îndeplinite în mod cumulativ.

O altă condiție procedurală pentru promovarea acțiunii judecătoreşti o reprezintă îndeplinirea procedurii administrative prealabile.

Astfel, potrivit art. 81 alin. 2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, acțiunea în justiție se introduce numai după epuizarea căii de atac a contestației pe cale administrativă şi numai dacă are acelaşi obiect ca şi contestația. Acest text de lege prevede, în continuare, deşi nu mai era necesar, că acțiunea în justiție se introduce numai atunci când autoritatea contractantă nu a răspuns contestației în termenul prevăzut de lege ori atunci când contestatorul nu este satisfăcut de răspunsul primit.

De la regula obligativității îndeplinirii procedurilor administrative prealabile pentru promovarea acțiunii în anularea actelor şi deciziilor nelegale ale autorității contractate există următoarele excepții:

Astfel, potrivit art. 81 alin. 3 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001, poate introduce o acțiune în justiție, fără ca în prealabil să fi înaintat o contestație pe cale administrativă:

a) orice persoană fizică sau juridică neimplicată în procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică cu respectarea următoarelor condiții:
   - a fost publicat anunțul de atribuire a contractului de achiziție publică;
   - nu a expirat termenul de 15 zile de la data publicării acestui anunț;
b) orice participant încă implicat în procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică, dar numai pentru a ataca măsurile corective decise de autoritatea contractantă ca efect al soluționării contestației, dacă apreciază că aceste măsuri sunt nelegale.

În mod eronat, în art. 81 alin. 3 lit. b) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001 se face distincție, sub aspectul ilegalității măsurilor corective, între încălcarea prevederilor acestei ordonanțe de urgență şi încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică prevăzute în art. 2 al aceleiaşi ordonanțe;

c) orice ofertant, numai în cazul în care autoritatea contractantă încheie contractul de achiziție publică mai devreme de 7 zile de la data transmiterii comunicării privind rezultatul aplicării procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică. Şi în această situație, acțiunea poate fi promovată în acelaşi termen de 15 zile de la data publicării anunțului de atribuire a contractului.

Persoana fizică sau juridică are obligația de a notifica, de îndată, autorității contractante despre introducerea acțiunii în justiție, precum şi de a asigura primirea notificării de către această autoritate în cel mult 3 zile lucrătoare de la data introducerii acțiunii (art. 83 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

În termen de cel mul 10 zile de la introducerea unei acțiuni în justiție, instanța de judecată poate hotărî, la cererea reclamantului, luarea unor măsuri cu caracter provizoriu până la soluționarea pe fond a cauzei, după cum urmează:

a) suspendarea aplicării procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică;

b) oprirea implementării oricărei decizii a autorității contractante privind continuarea acestei proceduri.

Aceste măsuri provizorii pot fi luate numai la cererea expresă a reclamantului care invocă un prejudiciu grav şi iminent, în scopul de a elimina acest prejudiciu sau de a preveni lezarea intereselor persoanei în cauză.

Pentru a dispune aceste măsuri, instanța judecătorească trebuie să verifice temeinicia cererii reclamantului şi va dispune admiterea sau respingerea cererii acestuia, după cum o va găsi sau nu întemeiată. La soluționarea cererii de luare a acestor măsuri provizorii, instanța de judecată poate lua în considerare consecințele probabile ale acestor măsuri asupra tuturor categoriilor de interese ce ar putea fi lezate prin măsurile respective, inclusiv interesul public şi poate să nu decidă astfel de măsuri în situația în care consecințele negative al acestora pot fi mai mari decât beneficiile lor (art. 94 alin. 2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

În cazul în care instanța decide luarea uneia dintre măsurile cu caracter provizoriu, soluționarea pe fond a cauzei va avea loc în regim de urgență şi, oricum, nu într-un termen mai mare de 60 de zile de la data introducerii acțiunii (art. 94 alin. 3 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001). Cu alte cuvinte, suspendarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică sau alte măsuri provizorii nu pot dura o perioadă mai mare de 60 de zile.

Soluționarea acțiunii judecătoreşti se face cu citarea părților, fiecare parte susținându-şi propriul punct de vedere şi prezentând dovezile necesare.

Procedura judecătorească aplicabilă acestor litigii este cea reglementată de Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.

Participanții încă implicați în procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică au dreptul de a formula, la instanța competentă, cereri de intervenție în termen de 5 zile de la primirea înştiințării privind introducerea acțiunii în justiție. Cei care nu au formulat cereri de intervenție în acest termen pierd dreptul de a ataca pe cale administrativă şi în justiție actul sau decizia împotriva căreia s-a introdus acțiunea în justiție (art. 88 alin. 2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

Examinând pe fond acțiunea, instanța de contencios administrativ poate pronunța următoarele soluții:

a) anularea deciziei nelegale atacate sau a altui act de autoritate ilegal;
b) dispunerea unor măsuri de corectare, modificare sau care asigură corectarea sau modificarea acestor acte sau decizii, inclusiv a specificațiilor tehnice care au caracter discriminatoriu ori a altor cerințe care au acelaşi caracter din orice document legat de procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Persoana fizică sau juridică căreia i s-a cauzat un prejudiciu printr-o decizie ilegală a autorității contractante poate solicita acordarea de despăgubiri printr-o acțiune separată, introdusă ulterior anulării deciziei respective pe cale administrativă sau judecătorească.

Acțiunea în justiție având ca obiect acordarea de despăgubiri se introduce la secția de contencios administrativ a tribunalului în a cărei circumscripție

teritorială se află sediul autorității contractante, iar împotriva hotărârii tribunalului se poate declara recurs la secția de contencios administrativ a Curții de apel.

Dovada ilegalității deciziilor sau altor acte ilegale ale autorității contractante care au cauzat prejudiciul invocat de către reclamant se face fie cu hotărârea judecătorească irevocabilă prin care au fost anulate aceste acte administrative, fie prin unele acte adoptate de autoritatea contractantă prin care a luat măsurile corective ca urmare a contestației formulate de persoana fizică sau juridică păgubită (art. 96 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001).

14. Contractul de achiziții publice prin licitație electronică

a. Aspecte generale privind procedura licitației electronice

După cum reiese din denumirea sa, acest contract de achiziții publice se atribuie prin procedura licitației electronice. Această procedură a fost reglementată prin Ordonanța Guvernului nr. 20/2002, care prevede în art. 5 că autoritățile contractante care au obligația să aplice această procedură, produsele, serviciile şi lucrările care urmează să fie achiziționate prin licitație electronică, precum şi pragurile valorice până la care se aplică noua reglementare se stabilesc prin hotărâre a Guvernului.

Aceeaşi ordonanță prevede în art. 13 că este exceptată de la această procedură atribuirea contractelor de achiziție publică prevăzute de art. 6 alin. 4, art. 7 şi 8 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001.

Orice persoană fizică sau juridică are dreptul de a participa la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică numai după înregistrarea sa în sistemul electronic. Înregistrarea sau reînnoirea înregistrării ca furnizor de produse, executant de lucrări sau prestator de servicii publice în sistemul electronic va fi refuzată, dacă solicitantul se află în una din următoarele situații:

a) este în stare de faliment ori lichidare, afacerile îi sunt administrate de un judecător-sindic sau activitățile sale comerciale sunt suspendate ori este într-o situație similară cu cele anterioare, reglementată prin lege;
b) nu respectă procedurile şi normele de utilizare şi securitate cu privire la înregistrarea sau reînnoirea înregistrării în sistemul electronic, stabilite de operatorul acestuia.

Dacă aceste situații intervin după înregistrarea în sistemul electronic, precum şi în cazul în care un furnizor, executant sau prestator refuză încheierea contractului de achiziție publică atribuit prin procedura licitației electronice ori nu îşi îndeplineşte obligațiile asumate printr-un asemenea contract se va dispune suspendarea calității acestuia de utilizator al sistemului electronic.

Aceeaşi măsură se va dispune şi în cazul în care operatorul sistemului electronic primeşte o hotărâre judecătorească definitivă şi irevocabilă pronunțată împotriva unui furnizor, executant sau prestator, în litigiile ce decurg din aplicarea Ordonanței Guvernului nr. 20/2002.

Suspendarea se aplică pe o durată de cel mult un an de la data publicării în sistemul electronic a hotărârii judecătoreşti sau de la data intervenirii celorlalte

cazuri care impun luarea acestei măsuri administrative (art. 63^1 şi art. 64 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002).

Potrivit art. 10^1 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002, înregistrarea în sistemul electronic de achiziții publice este valabilă pe o perioadă de un an de zile de la data înregistrării, după care persoanele fizice şi juridice, precum şi autoritățile contractante pot solicita reînnoirea înregistrării în condițiile şi procedura stabilite de operatorul sistemului electronic.

Operatorul sistemului electronic are dreptul de a cere oricărei persoane fizice sau juridice care solicită înregistrarea în sistemul electronic să prezinte documente edificatoare prin care să dovedească atestarea ori apartenența din punct de vedere profesional sau înregistrarea sa ca persoană juridică, în conformitate cu legislația din România sau din țara în care este stabilit solicitantul.

În fine, potrivit art. 8 alin 3 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002, toate autoritățile contractante, stabilite de Guvern, au obligația să se înregistreze în sistemul electronic.

b. Fazele procedurii licitației electronice

Procedura licitației electronice cuprinde următoarele faze:

- publicarea anunțului de participare;
- înscrierea solicitanților;
- preselecția solicitanților;
- comunicarea documentației de elaborare şi prezentare a ofertei;
- evaluarea ofertelor;
- comunicarea rezultatului evaluării;
- încheierea contractului;
- publicarea anunțului de atribuire a contractului de achiziție publică.

Autoritățile contractante au obligația de a face cunoscută, în mod public, prin mijloace electronice intenția de a efectua achiziții publice. Anunțul de intenție va fi publicat în sistemul electronic, separat pentru produse, lucrări şi servicii în cel mult 30 de zile de la data intrării în vigoare a bugetului de stat sau de la obținerea unei surse de finanțare extrabugetare.

Anunțul de intenție trebuie să cuprindă cel puțin contractele de achiziție publică previzionate până la sfârşitul anului bugetar a căror valoare estimată, exclusiv taxa pe valoarea adăugată, este egală sau mai mare decât echivalentul în lei a 100.000 Euro. Pentru contractele cu o valoare estimată mai mică decât această sumă, publicarea anunțului de intenție este opțională.

Publicarea anunțului de intenție nu creează autorității publice obligația de a efectua respectiva achiziție publică (art. 15 alin. 4 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002).

Publicarea anunțului de participare la licitația electronică

În scopul asigurării unei transparențe maxime, orice autoritate contractantă are obligația să transmită spre publicare în sistemul electronic un anunț de participare în toate cazurile în care aplică procedura licitației electronice.

Anunțul de participare trebuie să cuprindă, cel puțin, următoarele informații:

- elementele de identificare a autorității contractante;
- procedura aplicată pentru fiecare fază a atribuirii contractului de achiziție publică;
- tipul contractului de achiziție publică pentru care sunt solicitate oferte;
- locul de livrare a produselor, amplasamentul lucrării sau locul de prestare a serviciilor;
- natura şi cantitatea produselor ce se vor achiziționa, natura şi cerințele de execuție, caracteristicile generale ale lucrării, categoria serviciilor ce se vor achiziționa şi descrierea acestora;
- indicații referitoare la posibilitățile ofertanților de a depune ofertă pentru o parte sau pentru întreaga cantitate de produse;
- data limită de livrare a produselor, termenul limită de execuție a lucrării, durata sau termenul limită de prestare a serviciilor;
- modalitatea de obținere a unui exemplar al documentației pentru elaborarea şi prezentarea ofertei;
- costul şi condițiile de plată pentru obținerea acestui exemplar;
- data limită pentru solicitarea clarificărilor;
- data limită pentru depunerea ofertelor;
- modalitatea de depunere a ofertelor;
- limba sau limbile în care trebuie redactate ofertele;
- data, ora şi locul deschiderii ofertelor;
- garanțiile pentru participare solicitate;
- modalitățile principale de finanțare şi de plată şi/sau referirile la prevederile care le reglementează;
- forma juridică în care trebuie să se legalizeze asocierea grupului de ofertanți cărora li s-a atribuit contractul de furnizare (unde este cazul);
- informații privind condițiile de eligibilitate, precum şi cerințele minime cu privire la capacitatea tehnică şi la cea economico-financiară pe care trebuie să le îndeplinească ofertantul;
- perioada pentru care ofertantul trebuie să îşi mențină oferta valabilă;
- criteriul care va fi utilizat pentru atribuirea contractului;
- interzicerea depunerii de oferte alternative (unde este cazul);
- data publicării în Sistemul electronic şi numărul anunțului de intenție sau menționarea inexistenței unui astfel de anunț.

Înscrierea solicitanților la licitația electronică

Orice furnizor de produse, executant de lucrări sau prestator de servicii care doreşte să participe la procedura licitației electronice pentru atribuirea unui

contract de achiziție publică trebuie să se înscrie la această licitație, în conformitate cu procedura stabilită de operatorul Sistemului electronic.

În momentul înscrierii, fiecare solicitant va primi descrierea detaliată a procedurii de comunicare şi a procedurii de generare electronică a documentelor care vor fi utilizate pe parcursul licitației electronice, respectarea acestor proceduri fiind obligatorie.

Preselecția solicitanților care participă la procedura licitației electronice

Autoritatea contractantă va face preselecția candidaților care şi-au manifestat intenția de a participa la procedura licitației electronice, pe baza criteriilor publicate în anunțul de participare şi cu respectarea principiilor obiectivității şi nediscriminării.

În funcție de specificul obiectului contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă poate stabili, ca şi criterii de preselecție, îndeplinirea unor condiții minime referitoare la capacitatea tehnică şi situația economico-financiară ale solicitanților. Numărul de candidați preselectați trebuie să se încadreze între limita minimă şi limita maximă a intervalului precizat în anunțul de participare sau să fie egal cu numărul precizat în anunțul de participare, dar nu poate fi mai mic de 3 candidați preselectați (art. 20^1 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002). În vederea preselecției autoritatea contractantă are obligația de a stabili şi de a include în anunțul de participare data limită de primire a documentelor de calificare, care nu trebuie să fie mai devreme de 30 de zile de la data publicării anunțului de participare în Sistemul electronic (art. 21 alin. 2 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002). Autoritatea contractantă are dreptul de a accelera aplicarea procedurii, reducând această perioadă, dar nu la mai puțin de 10 zile şi numai în situația în care, din motive de urgență, respectarea numărului de 30 de zile ar cauza prejudicii autorității contractante. În acest caz autoritatea contractantă are obligația să includă în anunțul de participare motivele aplicării accelerate a procedurii de licitație electronică (art. 21 alin. 3 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002).

Solicitanții au dreptul de a cere clarificări în legătură cu procedura de preselecție şi cu documentele de calificare până cel mai târziu cu 6 zile înainte de data limită de depunere a documentelor de calificare. Autoritatea contractantă are obligația de a pune la dispoziția tuturor solicitanților, prin publicare în Sistemul electronic, răspunsurile la clarificările cerute, cu cel puțin 4 zile înainte de data limită de depunere a documentelor de calificare.

Preselecția solicitanților trebuie să se facă, ori de câte ori acest lucru este posibil din punct de vedere tehnic, prin utilizarea unei proceduri automate de verificare a îndeplinirii criteriilor, în condiții stabilite de operatorul Sistemului electronic, pe baza specificațiilor autorității contractante.

În cazul în care preselecția nu se poate realiza prin utilizarea unei proceduri automate, comisia de evaluare a autorității contractante are obligația să transmită participanților rezultatul preselecției în maximum 24 de ore de la luarea hotărârii, cu respectarea procedurii stabilite de operatorul Sistemului electronic.

Potrivit art. 24 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002, rezultatul preselecției, însoțit de motivația corespunzătoare, va fi pus la dispoziția tuturor solicitanților prin intermediul Sistemului electronic.

Comunicarea documentației de elaborare şi prezentare a ofertei

Documentația de elaborare şi prezentare a ofertei trebuie să conțină cel puțin informațiile din anunțul de participare la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin licitație electronică, precum şi orice alte specificații tehnice sau informații de orice natură cu privire la produsele, lucrările sau serviciile solicitate. În cazul în care evaluarea se va face după criteriul ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere tehnico-economic, autoritatea contractantă are obligația să stabilească un algoritm de calcul care să permită utilizarea unei proceduri automate de selectare a ofertei câştigătoare, ori de câte ori acest lucru este posibil din punct de vedere tehnic.

Documentația de elaborare şi prezentare a ofertei trebuie să conțină cuantumul garanției de participare şi perioada de valabilitate a acesteia care va fi, cel puțin, egală cu perioada de valabilitate a ofertei.

Potrivit art. 26 alin. 1 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002, garanția de participare se constituie de către ofertant în scopul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioadă până la încheierea contractului de achiziție publică.

Ofertantul va pierde garanția de participare în următoarele situații:

a) îşi retrage oferta în perioada de valabilitate a acesteia;

b) nu constituie garanția de bună execuție în perioada de valabilitate a ofertei declarată câştigătoare;

c) refuză să încheie contractul de achiziție publică în perioada de valabilitate a ofertei câştigătoare.

Garanția de bună execuție a contractului de achiziție publică se constituie de către particularul contractant, în scopul asigurării autorității contractante de îndeplinirea întocmai a obligațiilor contractuale asumate de acesta.

O altă precizare importantă care trebuie înscrisă în documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei se referă la data limită pentru depunerea ofertei care nu trebuie să fie mai devreme de 45 de zile de la data publicării în Sistemul electronic a acestei documentații (art. 29 alin. 1 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002).

Prin excepție de la această regulă, autoritatea contractantă are dreptul de a reduce perioadă fixată pentru depunerea ofertelor în următoarele cazuri:

- în cazul în care autoritatea contractantă a publicat în anul respectiv un anunț de intenție referitor la contractul de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.

În acest caz, perioada de depunere a ofertelor nu poate fi mai mică de 26 de zile de la data publicării în Sistemul electronic a documentației pentru elaborarea şi prezentarea ofertei. Această excepție este valabilă numai cu condiția ca anunțul de intenție să fi fost transmis spre a fost transmis spre publicare de către

autoritatea contractantă cu cel puțin 52 de zile înainte de data transmiterii anunțului de participare, spre publicare;

- din motive de urgență, respectarea termenului de 45 de zile pentru depunerea ofertei ar cauza prejudicii autorității contractante.

În acest caz, autoritatea contractantă are dreptul de a accelera aplicarea procedurii de licitație electronică prin reducerea termenului pentru depunerea ofertei, dar care nu poate fi mai mic de 10 zile de la data publicării în sistemul electronic a documentației pentru elaborarea şi prezentarea ofertei;

- în cazuri excepționale în care, prin hotărâre a Guvernului se va putea reduce această perioadă, dar nu la mai puțin de 5 zile de la data publicării în sistemul electronic a documentației pentru elaborarea şi prezentarea ofertei.

Primirea solicitărilor de obținere a documentației pentru elaborarea şi prezentarea ofertei şi transmiterea documentației respective se fac prin utilizarea procedurii de comunicare stabilite de operatorul Sistemului electronic.

Solicitanții au dreptul de a cere clarificări în legătură cu documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei, până cel mai târziu cu 8 zile înainte de data limită de primire a ofertelor. Corelativ acestui drept al ofertanților, autoritatea contractantă are obligația de a pune la dispoziția tuturor solicitanților, prin publicare în Sistemul electronic, răspunsurile la clarificările primite, cu cel puțin 6 zile înainte de data limită de primire a ofertelor.

Ofertele şi documentele care le însoțesc se realizează în formă electronică, dacă este cazul, prin utilizarea semnăturilor electronice sau a criptografiei, conform procedurii stabilite de operatorul Sistemului electronic.

Oferta are caracter ferm şi obligatoriu, din punct de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de autoritatea contractantă şi trebuie semnată electronic şi transmisă până la data limită de primire a ofertelor.

În cazul în care obiectul contractului de achiziție publică include şi furnizarea de produse, oferta de preț depusă de fiecare furnizor trebuie să conțină, în mod obligatoriu şi costul transportului produselor la locul de livrare indicat de autoritatea contractantă în anunțul de participare.

Evaluarea ofertelor şi comunicarea rezultatului evaluării

Deschiderea ofertelor în formă electronică, în vederea evaluării lor, se face cu respectarea procedurii stabilite de operatorul Sistemului electronic.

Evaluarea ofertelor trebuie să se facă, ori de câte ori este posibil din punct de vedere tehnic, prin utilizarea unei proceduri automate de aplicare a algoritmului de calcul prevăzut în documentația de prezentare şi elaborare a ofertei, în condiții stabilite de operatorul Sistemului electronic, pe baza specificațiilor autorității contractante.

În cazul în care evaluarea nu se poate realiza, în tot sau în parte, prin utilizarea unei proceduri automate, comisia de evaluare a autorității contractante are obligația să transmită rezultatul evaluării, în maximum 24 de ore de la luarea hotărârii, cu respectarea procedurii stabilite de operatorul Sistemului electronic.

În scopul stabilirii ofertei câştigătoare autoritatea contractantă are dreptul să recurgă la o procedură de ofertare deschisă. Astfel, pentru unul din criteriile de evaluare cuantificabile electronic, fiecare ofertant are posibilitatea să prezinte, într-un interval de timp bine precizat, mai multe oferte consecutive a căror valoare să fie accesibilă tuturor celorlalți ofertanți, fără a fi accesibilă şi identitatea titularului fiecărei oferte. Pentru fiecare ofertant plasarea unei noi oferte atrage neluarea în considerare a ofertei anterioare. La sfârşitul intervalului de timp stabilit de autoritatea contractantă pentru depunerea ofertelor va fi declarată câştigătoare oferta cea mai avantajoasă dintre cele existente, identitatea titularului ofertei câştigătoare devenind accesibilă celorlalți ofertanți şi autorității contractante.

Transmiterea comunicării privind rezultatul stabilirii ofertei câştigătoare către ofertanți se realizează în termen de 5 zile, prin utilizarea procedurii de comunicare stabilite de operatorul Sistemului electronic. În cazul aplicării accelerate a procedurii de licitație electronică acest termen este de 24 de ore.

c. Încheierea contractului de achiziție publică în procedură electronică

Autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câştigătoare.

Dacă ofertantul adjudecatar refuză să încheie contractul, autoritatea publică are următoarele posibilități:

a) de a invita ofertanții, în ordinea descrescătoare a clasamentului, în vederea încheierii contractului;

b) de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Ordonanța Guvernului nr. 20/2002 prevede în art. 38 alin. 3 şi 4 că autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul adjudecatar în perioada de valabilitate a ofertelor, dar numai după 15 zile de la data transmiterii comunicării privind rezultatul stabilirii ofertei câştigătoare.

Aceeaşi ordonanță prevede în art. 40 că încheierea contractului de achiziție publică în formă electronică se realizează conform procedurii stabilite de operatorul Sistemului electronic. Contractul se semnează electronic de către părți, o copie de pe acesta fiind stocată de operator în vederea asigurării mijloacelor de probă corespunzătoare. De asemenea, în cazul în care autoritatea contractantă stabileşte în documentația pentru elaborarea şi prezentarea ofertei obligativitatea încheierii contractului altfel decât prin procedura electronică, contractul semnat electronic de către părți are natura juridică a antecontractului.

Deşi legea nu prevede, considerăm că, în cazul în care autoritatea publică refuză să semneze contractul de achiziție publică, respectiv să îl încheie, în formă scrisă, ofertantul adjudecatar poate solicita autorității publice executarea acestor obligații pe calea unei acțiuni judecătoreşti de drept comun, întemeiată pe Legea contenciosului administrativ.

Ofertantul invitat de autoritatea contractantă pentru încheierea contractului de achiziție publică are obligația de a constitui garanția de bună execuție în conformitate cu prevederile cuprinse în documentația pentru elaborarea

şi prezentarea ofertei. Dacă garanția de bună execuție s-a constituit sub forma unei scrisori de garanție bancară, aceasta se constituie în anexă la contractul de achiziție publică. Autoritatea contractantă are dreptul de a emite pretenții asupra garanției de bună execuție, în limita prejudiciului creat, dacă contractantul nu îşi îndeplineşte obligațiile asumate prin contract.

Executarea şi încetarea contractului de achiziție publică prin procedură electronică au loc după aceleaşi reguli şi în aceleaşi condiții prevăzute de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001 privind achizițiile publice, care reprezintă dreptul comun în materie.

d. Publicarea anunțului de atribuire a contractului de achiziție publică

Potrivit art. 43 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002, autoritatea contractantă are obligația de a transmite, spre publicare, operatorului sistemului electronic un anunț de atribuire a contractului de achiziție publică, în termen de 30 de zile de la data încheierii contractului.

e. Anularea licitației electronice

Potrivit art. 56 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002, autoritatea contractantă are dreptul de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică în aceleaşi condiții prevăzute de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001 privind achizițiile publice.

f. Procedura de contestare a deciziilor nelegale ale autorității contractante

Potrivit art. 59 din Ordonanța Guvernului nr. 20/2002, orice persoană fizică sau juridică ce are un interes legitim în legătură cu un anumit contract de achiziție publică şi care suferă, riscă să sufere sau a suferit un prejudiciu ca o consecință directă a încălcării dispozițiilor legale, de către autoritatea contractantă are dreptul de a ataca actul sau decizia nelegală a acesteia, în condițiile stabilite de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2001.

De îndată ce primeşte o contestație sau o notificare privind introducerea unei acțiuni în justiție, în scopul optimizării procesului de monitorizare a sistemului de achiziții publice, autoritatea contractantă are obligația să înştiințeze despre aceasta operatorul Sistemului electronic, anexând copie electronică de pe contestația sau notificarea primită. Aceeaşi autoritate contractantă are obligația de a comunica, prin mijloace electronice, operatorului Sistemului electronic toate actele şi deciziile ulterioare contestației sau acțiunii în justiție în cauză, în termen de două zile lucrătoare de la emiterea sau primirea lor.

CAPITOLUL VI – Formele de activitate ale administrației publice

Secțiunea 1. Modalități de activitate ale administrației publice.

Administrația, ca formă de activitate a statului şi ca structură formată din organe, autorități, instituții, servicii publice etc., urmăreşte satisfacerea interesului general, a cerințelor societății şi, în final, a cerințelor fiecărui membru al societății. Fiind activitatea cea mai complexă, cu caracter continuu, a cărei întrerupere, poate să creeze prejudicii membrilor societății în parte, şi a societății în ansamblul său, administrația publică trebuie să acționeze, să utilizeze anumite forme de activitate. În principal, poliția administrativă şi serviciul public[1] sunt modalitățile prin care administrația se manifestă în concret.

Cu ajutorul poliției administrative, administrația urmăreşte să ordoneze activitățile din societate, să delimiteze posibilitățile de acțiune ale particularilor, în aşa fel încât aceştia să nu prejudicieze interesele celorlalți, ordinea juridică necesară vieții sociale. Activitatea administrației este subordonată legilor. De aceea, administrației îi revine misiunea, ca pe baza şi în limitele stabilite de lege, să impună regulile necesare asigurării ordinii sociale ceea ce corespunde exercitării poliției administrative[2].

Dar activitatea administrației nu se limitează la ordonarea relațiilor din societate, ci, ea preia anumite activități, cerințe sociale să le rezolve direct, ori, în anumite situații, autorizează pe particulari să execute ei o astfel de activitate ori le concesionează activități care prin specificul lor revin, din principiu administrației. Este ceea ce se cheamă activitatea de serviciu public, de activitate în interesul publicului.

Recapitulând, putem spune că acțiunea administrației publice, ca activitate executivă subordonată legii îmbracă două forme principale, respectiv **poliția administrativă** – preventivă şi **serviciul public**, fiecare având un specific aparte, dar ambele contribuind la realizarea interesului general. Poliția administrativă, activitatea de poliție administrativă urmăreşte să stabilească limitele de acțiune ale particularilor şi în anumite situații ale altor organe ale administrației publice (ex. stabilirea limitei de viteză pe o anumită porțiune de drum public este obligatorie pentru toți conducătorii de autovehicule, fie că aceştia sunt particulari, fie că sunt în serviciul unei autorități publice), să ordoneze modalitățile de acțiune din cadrul societății. Serviciul public, preia acele activități care fie că nu pot fi executate de către particulari datorită naturii lor (ex. serviciul de stare civilă, de ordine publică, de paşapoarte etc.), fie datorită faptului că aceste activități nu sunt rentabile pentru particulari. Este ştiut faptul că prin acțiunile lor, particularii urmăresc obținerea unui profit, a unor beneficii şi mai puțin acte caritabile (în cazul asociațiilor şi fundațiilor, de fapt particularii nu fac acte de

[1] Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 273
[2] *Ibidem*.

"întreprindere" care să le aducă profit, ci ei colectează fonduri şi le redistribuie sau execută alte acţiuni de organizare, pentru care în mod direct sau indirect sunt recompensaţi material sau moral. Activitatea particularilor în aceste fundaţii, asociaţii nu se transformă într-o activitate cu specificul unui serviciu public, făcându-se cu intermitenţe, pe când serviciul public se caracterizează printr-o acţiune continuă, neîntreruptă etc.

Rezultă că activitatea de poliţie administrativă este o activitate de dispoziţie, de ordonare de reguli, iar activitatea de serviciu public este o activitate de executare, de gestiune, de prestaţie.

Activitatea administraţiei trebuie să se adapteze cerinţelor sociale a căror dinamică impune acesteia o perfecţionare a activităţilor sale. Pe măsură ce apar noi domenii ale vieţii sociale şi formele de activitate administrativă trebuie extinse sau adaptate. Un singur exemplu credem că este edificator. Dacă până în 1990 exista câte un singur serviciu public de radio şi televiziune aflate sub controlul total al autorităţilor statului, în noile condiţii politico-sociale, economice etc., crearea unor posturi particulare de radio si televiziune a impus administraţiei statului, înfiinţarea Consiliului Naţional al Audiovizualului, autoritate publică administrativă autonomă, serviciul public general al statului care ordonează activitatea posturilor de radio şi televiziune publice şi private, condiţiile de emisie şi alte activităţi care, dacă nu sunt respectate, autoritatea administrativă citată poate suspenda sau retrage licenţa de emisie ori autorizaţia de funcţionare. Uneori administraţia, cu respectarea cadrului legal poate limita anumite demersuri ale particularilor până la suprimarea lor. Întregul demers al acţiunilor administraţiei publice trebuie subordonate următoarelor comandamente:

a) legalitate;

b) realizarea (ocrotirea) interesului general.

Cât priveşte legalitatea, aspect asupra căruia vom reveni, administraţia poate, prin măsuri temporare să depăşească limitele legalităţii sau poate propune autorităţii legiuitoare un proiect de amendare a legislaţiei existente, fără a se situa în afara cadrului constituţional, fără ca drepturile şi libertăţile fundamentale să fie afectate.

Secţiunea 2. Poliţia administrativă. Noţiune şi clasificare

1. Noţiunea de poliţie administrativă

O societate umană organizată statal, democratică, acceptă separaţia puterilor statale, ca sistem de funcţionare, ceea ce creează premisele organizării întregii activităţii sociale pe baza unor reguli de conduită clare şi stabile. Iniţial, noţiunea de poliţie avea un sens larg, juridic, desemnând modalităţile de comandă prin care se realizează scopurile societăţii politice. De aici, şi asocierea totală cu noţiunea de Stat poliţienesc, sau autoritar. Mai târziu, pe măsură ce societăţile umane se democratizează, şi sunt recunoscute drepturi şi libertăţi fundamentale ale

omului, scopul administrației începe să dobândească alte valențe, ea trebuie să respecte întocmai legea, luând în acelaşi timp măsurile necesare, subsecvente legilor, specifice activității de executare, de a stabili în concret măsurile de ordine impuse particularilor.

Scopul poliției administrative este unul preventiv urmărind să evite încălcarea ordinii sociale stabilită prin lege. Limitele ordinii juridice sociale pot fi relativ apreciate de către agentul de poliție administrativă în raport cu situația de fapt existentă la un moment dat. La polul opus poliției administrative se află poliția judiciară. Ea acționează, *post factum*, după ce ordinea publică a fost încălcată, s-a săvârşit o faptă gravă care întruneşte elementele constitutive ale unei infracțiuni, rolul poliției judiciare fiind mai complex pentru că trebuie să constate fapta, să identifice pe autorul sau autorii acesteia, să strângă probele necesare stabilirii situației, a împrejurărilor în care s-a produs înfrângerea ordinii publice legale şi trimiterea concluziilor către autoritatea judecătorească competentă să aplice măsurile legale, sancțiunea. Rezultă că poliția judiciară are rol represiv indirect în cele mai multe situații. Ea nu sancționează direct pe făptuitor decât în unele cazuri excepționale sancțiunea fiind aplicată de puterea judecătorească instituționalizată, instanța de judecată.

Dacă legea – norma primară – nu condiționează exercitarea unui drept sau a unei libertăți fundamentale, atunci autoritatea de poliție, nu poate institui o altfel de autorizare prealabilă, pentru că s-ar încălca, prin limitare sau anihilare, un drept fundamental. Rezultă că autoritatea de poliție trebuie să respecte totdeauna drepturile şi libertățile fundamentale.

Decizii sau măsuri individuale

Prin lege se reglementează cadrul juridic general permisiv sau prohibitiv al particularilor. Rolul poliției este de aplicare a legilor, vizând în acelaşi timp şi interesul general necuantificat prin lege pentru că legiuitorul nu a avut sau nu a putut face acest lucru, lăsând câmp liber de manifestare autorității de poliție administrativă.

Spre exemplu, prin lege nu se poate stabili că o manifestare publică – un miting, un marş de protest etc., se pot desfăşura numai două ore. Dar prin autorizația prealabilă, pe care o dă primarul localității în calitatea sa de agent de poliție administrativă, se poate lăsa la latitudinea poliției care supraveghează manifestarea autorizată ca, în caz de dezordine gravă, existența unor astfel de situații ce ar genera pierderea controlului asupra demonstranților, să poată interveni pentru împrăştierea manifestanților. În acest sens, structura instituțională competentă – jandarmeria, poliția generală, de ordine publică etc. – fie înmânează un ordin scris organizatorilor demonstrației, fie prin mijloace sonore cere imperativ demonstranților să se împrăştie într-un timp dat, după care prin forță procedează la împrăştierea acestora.

Noțiunea de ordine publică. Deşi există o lege specială ce face referiri generale la „ordinea şi liniştea publică" nu este definită „*in terminis*" noțiunea de ordine publică. În art. 5 din Codul civil român se arată că „nu se poate deroga prin convenții sau dispoziții particulare de la legile care interesează ordinea publică şi

bunele moravuri". Nici Codul civil, nici Legea nr. 61/1991[1] nu definesc ordinea publică, dar din economia textului din Cod şi din cuprinsul legii speciale se pot trage concluzii necesare definirii generice a „ordinii publice". Avem în vedere o ordine juridică generală instituită prin ansamblul normelor juridice primare aşa cum sunt ele stipulate în legi, ordonanţe sau ordonanţe de urgenţă. Dar poliţia administrativă, acţionând în sensul material consacrat, urmăreşte întărirea ordinii juridice existente, instituite, întărind-o prin intermediul dispoziţiilor pe care le emite. Orice derogare a poliţiei administrative de la ordinea legală atrage cu sine şi nelegalitatea actelor sale de „poliţie". Ţinând seama că poliţia administrativă, aparţine puterii executive, actele sale trebuie să fie emise uneori în limitele reglementărilor primare, (prin lege), altfel acestea vor fi anulate de autorităţile publice competente. Poliţia administrativă trebuie să contribuie la menţinerea şi întărirea ordinii publice, să urmărească acest fapt, intervenind ori de câte ori constată o tendinţă de dezordine, şi să o sancţioneze.

Orice manifestare ce depăşeşte ordinea socială legal instituită, atrage după sine intervenţia poliţiei administrative.

Poliţia administrativă trebuie să urmărească unde începe şi unde se termină ceea ce se cheamă acţiune privată protejată, comportament, intimitate, domiciliu, proprietate privată, libertate – ca drept protejat etc. Circumscriind aceste elemente unei anumite ordini publice poate sau nu interveni. Spre exemplu, aerul şi apa prin natura lor aparţin tuturor şi nu pot fi controlate decât aparent şi foarte limitat. Pământul, de asemenea este al tuturor, chiar dacă el se află din punct de vedere juridic în proprietatea unor persoane.

De aici, concluzia că în comportamentul particular al fiecăruia din noi nu trebuie să facem orice în aer, în apă sau pe pământ, să le poluăm, distruge etc., pentru că orice astfel de manifestare atrage după sine distrugerea unor interese publice şi private, ordinea publică necesară iar poliţia administrativă are obligaţia să intervină, indiferent că această „poliţie administrativă" se numeşte Guvern, ministru, prefect sau primar. Rezultă că poliţia administrativă are un caracter limitat, ea priveşte legalitatea în comportamentul oamenilor, liniştea şi ordinea – de exemplu, interzicerea claxonatului, amplasarea unor locuri publice unde se difuzează muzică (restaurante, discoteci) în locuri care să nu afecteze liniştea locatarilor, mergând până la limitarea orelor când este permisă o astfel de activitate etc. O altă componentă a ordinii publice o reprezintă securitatea sau siguranţa persoanelor prin obligativitatea unor reguli – limitarea vitezei de circulaţie a vehiculelor în localităţi sau în apropierea şcolilor şi a zonelor aglomerate, evacuarea în caz de potenţiale calamităţi naturale, incendii etc., sau salubritatea ce implică – calitatea apei, a aerului, prevenirea epidemiilor, sănătatea publică, protecţia consumatorilor etc.

În situaţii excepţionale, limitele puterii de poliţie pot fi lărgite pentru a da posibilitate agenţilor publici să intervină mai operativ şi mai hotărât, motivat că

[1] Legea nr. 61/1991 pentru sancţionarea faptelor de încălcare a unei norme de convieţuire socială, a ordinii şi liniştii publice, publicată în Monitorul Oficial nr. 196 din 27 septembrie 1991, modificată prin Legea nr. 132/1996 şi republicată în Monitorul Oficial nr. 9 din ianuarie 1997.

altfel, s-ar putea deteriora grav ordinea publică şi restabilirea acesteia este mai dificil de realizat.

Este ştiut că autoritatea legiuitoare, Parlamentul, edictează norme juridice generale (legi) a căror aplicare, revine organelor administraţiei publice. În societate îşi desfăşoară activitatea atât instituţii publice, create de stat, cât şi instituţii, întreprinderi particulare ori, activitatea de poliţie administrativă are tocmai această misiune, de a stabili limitele acţiunii particularilor care, în dorinţa lor de a-şi satisface cerinţe personale directe (construirea unei locuinţe sau desfăşurarea unei activităţi comerciale), au tendinţa de a urmări realizarea unui profit maxim fără a participa la cheltuielile publice ale Statului, ceea ce contravine interesului general ocrotit de stat şi anume impunerea unei ordini sociale echitabile. Particularul ce desfăşoară o activitate comercială este interesat să nu plătească nici un impozit, taxe sau alte asemenea obligaţii, ci să-şi însuşească întregul profit. Dar statul nu are venituri din activităţi directe ale sale, fiindcă activitatea statului este în primul rând o activitate morală şi echitabilă şi în condiţiile date statul ar ajunge la un moment dat în imposibilitate de funcţionare, fără resurse. Pentru aceste considerente, Statul intervine, stabilind o serie de reguli în limitele cărora particularul poate desfăşura activităţi comerciale, ori poate edifica o construcţie. Aceste reguli, intervenţii ale statului prin intermediul administraţiei poartă denumirea de poliţie administrativă.

Definiţie: poliţia administrativă reprezintă ansamblul activităţilor organelor administraţiei publice prin care se stabilesc regulile generale şi cele individuale în limitele cărora se pot desfăşura acţiunile particularilor fără ca prin aceasta ordinea socială să fie prejudiciată.

2. Trăsăturile poliţiei administrative

Ca orice activitate umană poliţia administrativă trebuie privită şi analizată din două puncte de vedere şi anume:[1]

punctul de vedere material ce desemnează o formă de activitate, în cazul nostru activitatea de edictare a regulilor ce reglează comportamentul oamenilor în ansamblul ordinii sociale.

punctul de vedere organic sau formal care priveşte acele forme organizatorice, structuri ce contribuie la edictarea de norme, de reguli de conduită (Guvernul, Prefectul, Primarul, Ministerul de Interne etc.), fiind identificată cu personalul sau persoanele ce o exercită.

Pornind de la definiţia dată putem identifica anumite **trăsături specifice poliţiei administrative:**

a. poliţia administrativă este o activitate desfăşurată exclusiv de autorităţi publice, a căror competenţă este stabilită prin lege. Particularii nu pot direct stabili norme de poliţie administrativă, în schimb ei pot primi delegare să stabilească norme, de ordonare a unor comportamente în multe domenii, statul putând, oricând revoca aceste atribute delegate.

b. cu precădere, activitatea de poliţie administrativă reglementează acţiunile particularilor. Instituţiile, organele administraţiei publice etc. acţionează în limitele competenţelor expres stipulate în actele de înfiinţare ale acestora ceea

[1] Georges Vedel, Pierre Delvolve, *Droit Adminitratif*, vol II, P.U.F. Ed. XI, 1990, pag.659

ce, în principiu, scoate de sus incidența poliției administrative activitățile acestora.

c. este o activitate cu caracter - ordonator - preventiv, cu scopul de a nu fi prejudiciată ordinea socială prin acțiunile particularilor. Poliția administrativă acționează pentru a preîntâmpina producerea unor tulburări în societate sau limitarea consecințelor acestora când ele s-au declanşat[1]. De asemenea, poliția administrativă trebuie privită şi în comparație cu poliția judiciară. Spre deosebire de poliția administrativă, care este preventivă, având ca misiune prevenirea infracțiunilor şi menținerea ordinii, poliția judiciară are o misiune preparatorie a instrucției judecătorului[2];

d. poliția administrativă creează premisele desfăşurării serviciilor publice, stabilind cadrul normativ al limitelor acestora;

e. poliția administrativă veghează la păstrarea ordinii publice în societate sau chiar în anumite instituții publice. Ordinea publică reprezintă o anumită stare de fapt şi de drept recunoscută prin lege şi prin comportamentul oamenilor, un ansamblu de reguli care respectă drepturile şi libertățile fundamentale ale cetățenilor, protejează statul şi autoritățile sale. Asupra noțiunii de ordine publică ne putem raporta numai pornind de la anumite elemente, precum regimul politic, regimul juridic al proprietății etc., situație în raport de care se pune şi problema intervenției organelor de poliție administrativă pentru a preveni încălcarea ordinii publice sau menținerea acesteia. Ordinea publică are anumite componente precum liniştea, siguranța, securitatea, întinderea efectelor unor acțiuni nelegale etc.

3. Deosebirea dintre poliția administrativă şi poliția judiciară

Aşa cum am arătat poliția administrativă acționează preventiv[3], cu scopul menținerii ordinii publice. În acest sens ea emite regulamente de poliție pentru a împiedica dezordinea, în mod „curativ". Poliția administrativă acționează în domeniul puterii executive, administrative a statului, pe când poliția judiciară acționează în domeniul puterii judecătoreşti, chiar dacă în anumite împrejurări acelaşi agent de putere, funcționar public îndeplineşte ambele forme de poliție. Spre exemplu, preşedintele completului de judecată are competență de poliție administrativă, potrivit art. 122 Cod Procedură Civilă, şi, în această calitate, poate lua măsuri pentru păstrarea ordinii şi bunei-cuviințe, înlăturând din sală pe cei care nu se conformează dispozițiilor sale, şi în acelaşi timp este un agent al puterii judecătoreşti, fiind investit, în principal cu soluționarea cauzelor deduse judecății. Poliția judiciară are misiunea preparatoare a instrucției judecătoreşti, constând dintr-un fel de cercetare prealabilă, primirea denunțurilor şi a plângerilor[4].

Deci, poliția administrativă ia măsuri pentru menținerea ordinii sociale prin edictarea de regulamente, ordine, decizii etc., iar poliția judiciară intervine după ce ordinea socială a fost nesocotită, fiind încălcate acele ordine preventiv-normative dispuse. Aceste două ipostaze ale acțiunii autorităților statului în

[1] M. T. Oroveanu, *op. cit*. pag. 276.
[2] Octavian Oniga, Studiu comparativ asupra poliției judiciare şi instrucției criminale în legislațiile franceze si română, Editura Tipografia "Modernă", Bucureşti, pag. 13-15.
[3] Octavian Oniga, *op. cit*. *idem*.
[4] *Ibidem*.

desfăşurarea ordinii sociale pot cădea sub incidenţa şi competenţa aceleaşi persoane. Rezultă că agenţii de poliţie administrativă pot exercita şi atribuţii de poliţie judiciară, cazul poliţiştilor, funcţionari publici civili cum sunt denumiţi prin Statutul poliţistului[1]

4. Categorii de poliţie administrativă

Autorităţile administraţiei publice pot avea o competenţă generală de reglementare sau una specială. De aici şi împărţirea poliţiilor administrative în poliţie generală şi poliţie specială. Când autoritatea de poliţie poate reglementa în materii generale, aşa cum este cazul Guvernului, Ministerului de Interne, suntem în prezenţa unor măsuri de poliţie generală şi a unor autorităţi cu competenţe de poliţie generală. Dacă legea stabileşte pentru anumite autorităţi domenii limitate spre a putea lua măsuri suntem în prezenţa unor măsuri şi autorităţi de poliţie specială al căror obiect îl reprezentă o categorie anumită de indivizi, cum este cazul spre exemplu, poliţia administrativă a construcţiilor, poliţia administrativă sanitar-veterinară, poliţia mediului înconjurător, a circulaţiei rutiere, poliţia de frontieră, poliţia transporturilor feroviare.

Normele de poliţie administrativă specială au un grad de tehnicitate ridicat, de profesionalizare sporită şi în acelaşi timp o limită şi o asemănare a situaţiilor cu care se confruntă.

5. Procedeele poliţiei administrative

Procedeele de poliţie administrativă reprezintă măsurile, mijloacele de acţiune. Sunt consacrate mai multe procedee, astfel:

A. Reglementarea[2] este procedeul general de activitate a administraţiei, prin care se edictează reguli generale pentru asigurarea, menţinerea şi apărarea ordinii publice. Reglementarea presupune mai multe forme de acţiune:

a) **O interzicere generală** - modalitate de acţiune prin care administraţia, în mod excepţional ia măsuri de interzicere a desfăşurării unor activităţi pe perioade de timp limitate. Trebuie ţinut seama dacă interzicerea are drept obiect o facultate sau o libertate. Spre exemplu interzicerea de părăsire a teritoriului naţional o perioadă de timp cât durează cercetările într-o cauză penală sau interzicerea edificării de construcţii până la aprobarea Planului de urbanism într-o localitate, interzicerea vânzărilor de animale în târguri în perioada de carantină etc.

b) **Autorizaţie prealabilă**. Are drept scop o supraveghere a desfăşurării unor activităţi ce pot afecta interesul general, interesele consumatorilor, bugetul de stat. Autorizaţia nu se poate refuza legal în domeniul rezervat drepturilor şi libertăţilor garantate de Constituţie: astfel, în anul 1991 au fost abrogate normele juridice ce condiţionau vânzarea imobilelor de obţinerea unei autorizaţii administrative prealabile, (vezi Legea nr. 50/1991 privind autorizarea construcţiilor).

c) **O declaraţie prealabilă** care permite autorităţilor de poliţie să fie informate permanent asupra desfăşurării unei activităţi.

---

[1] Statutul poliţistului este reglementat prin Legea nr. 360/2002 publicată în Monitorul Oficial nr. ..... din .....

[2] M. T. Oroveanu, *op. cit*., pag. 279 şi urm.

B. Decizii sau măsuri individuale.

C. Constrângerea – care intervine ca o măsură de prevenire şi determinare a unei dezordini. Dacă o persoană se opune unei măsuri dispuse de autoritatea publică se poate ajunge la constrângere[1].

6. Autoritățile de poliție administrativă[2].

Poliția generală se exercită în numele Statului, a județului, oraşului, comunei sau ministerelor.

Dintre autoritățile de poliție administrativă generală enumerăm:

Guvernul. Are competența generală de reglementare putând lua măsuri cu aplicabilitate la nivelul întregului teritoriu național.

Ministerul Administrației şi Internelor. Are în subordine întreaga poliție generală a statului, având o competență generală de a da instrucțiuni referitoare la exercitarea atribuțiilor de poliție.

Prefectul, ca reprezentant al Guvernului, asigură respectarea ordinii publice, dispune luarea măsurilor corespunzătoare, prevenirii şi apărării ordinii şi liniştii publice (art. 24 din Legea nr. 340/2004[3]).

Primarul care asigură ordinea publică şi liniştea locuitorilor din oraşe şi comune, în conformitate cu legile în vigoare şi în baza art. 68 din Legea nr. 215/2001.

7. Cooperarea autorităților de poliție

Potrivit ierarhiei autorităților administrației publice într-o comună, oraş, pot acționa simultan măsuri de poliție administrativă dispuse de primar – "dispoziții", de prefect "ordine" sau de guvern "hotărâri". Pentru a preîntâmpina apariția unor contradicții între reglementările ce se aplică simultan în condițiile arătate, trebuie pe de o parte să existe o cooperare a autorităților de poliție şi să se aplice principiul ierarhiei forței juridice a actelor administrative.

8. Limitele puterii de poliție

Activitatea de poliție se află sub control judecătoresc dar şi ierarhic. Puterea de poliție se exercită în interes general dar, trebuie avute în vedere dacă interzicerile, autorizațiile etc. reprezintă drepturi şi libertăți fundamentale sau numai posibilități. Aşa cum am arătat mai sus, dacă domeniul de acțiune al măsurilor de poliție administrativă priveşte limitări de drepturi şi libertăți fundamentale, aceste măsuri trebuie luate ca circumspecție, pentru a nu fi prejudiciate aceste drepturi.

---

[1] Pentru detalii, vezi M. T. Oroveanu, pag. 280 şi urm.; G. Vedel, P. Delvolve, *Droit Administratif, op. cit*., pag. 692 şi urm.

[2] *Ibidem*.

[3] Legea privind instituția prefectului, nr. 340/2004 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 658 din 21 iulie 2004.

Secțiunea 3. Serviciul public

1. Noțiunea serviciului public

Prin natura sa, Administrația publică este chemată să satisfacă interesul general, nevoile societății. Atingerea acestui scop se poate înfăptui prin înființarea unor organisme care să acționeze în concret. Acestea sunt serviciile publice menite să dea viață administrației şi să realizeze nevoile oamenilor. Fără aceste servicii publice, Statul ar fi în imposibilitatea de a se manifesta în plenitudinea puterilor sale iar nevoile societății ar rămâne doar un deziderat. De aceea se spune că statul este o „cooperare a serviciilor publice organizate şi controlate de guvernanți”[1].

Statul, administrația sa au misiunea de a da o anumită valoarea nevoilor societății, nevoi pe care şi le asumă drept sarcini publice, care urmează a fi satisfăcute.

Nu toate nevoile, cerințele societății sunt satisfăcute de către Stat. Unele dintre aceste nevoi pot fi satisfăcute şi de către particulari, iar altele pe care statul le consideră mai puțin importante nu le satisface lăsând liberă inițiativa privată. Deci, ca reprezentant al societății, Statul este în măsură să satisfacă anumite categorii de nevoi sociale pe care, odată asumate trebuie să le dea viață, să le aducă la îndeplinire direct, cu ajutorul serviciilor publice sau prin acordarea unor facilități particularilor.

Modalitatea curentă, concretă de satisfacere a acestor nevoi, ca sarcini asumate, se realizează cu ajutorul serviciului public. Prin serviciu public primul scop urmărit este satisfacerea trebuințelor colectivității umane la nivelul comunei, oraşului, județului sau la nivelul întregii țări.

Când statul dă valoare unei cerințe sociale, el stabileşte şi organismul care va realiza acea cerință socială, stabileşte serviciul public necesar. Administrația este preocupată numai de servirea oamenilor şi urmăreşte mai puțin avantaje financiare, ceea ce ne îndreptățeşte să considerăm serviciul public ca având o funcție morală. Ca în multe alte situații din dreptul public, noțiunea de serviciu public trebuie privită din două puncte de vedere şi anume:

- din punct de vedere organic (formal);
- din punct de vedere material.

Din punct de vedere organic noțiunea de serviciu se identifică cu ansamblul instrumentelor, instituțiilor, organelor, structurilor afectate realizării unui interes general. Aceste organe sunt definite în Constituție sau în lege fie „servicii publice descentralizate ale ministerelor”, „servicii publice locale”, „instituții publice”, „stabilimente publice”, „regii autonome” etc.

Din punct de vedere material sau funcțional, prin serviciu public înțelegem activitatea sau misiunea pe care administrația înțelege să o execute, altfel spus, obiectul de activitate pe care îl va realiza instituția publică, stabilimentul public creat de către stat.

[1] Leon Duguit, *Traite de droit constitutionnel*, ediția a III-a, vol. II, Paris, 1929, pag. 59.

În legislația recentă[1] se arată că serviciile publice de gospodărire comunală, reprezintă ansamblul activităților şi acțiunilor de utilitate şi de interes local, având drept scop furnizarea de servicii de utilitate publică, prin care se asigură: alimentarea cu apă, salubrizarea localităților, alimentarea cu energie termică produsă centralizat, alimentarea cu gaze naturale, energie electrică, transport public local, administrația domeniului public şi a fondului locativ public, canalizarea şi epurarea apelor uzate şi pluviale etc.

2. Regimul juridic aplicabil serviciilor publice este unul diferit, derogator de la dreptul comun. Caracteristica tuturor serviciilor publice se circumscrie pe două coordonate esențiale şi anume: serviciu public realizează cerințe de ordin general şi, serviciu public în mod direct sau indirect aparține unei autorități publice lucru ce presupune că un serviciu public revine întotdeauna în competența unei autorități publice care în realizarea acestei competențe procedează la organizarea în concret a modului de realizare a activității respective.

Aşa cum am arătat mai sus, serviciul public ia naştere după ce o persoană publică, o autoritate îşi asumă obligația satisfacerii unei cerințe de interes general, dă valoare juridică şi obligatorie unei cerințe a publicului, a cetățenilor. Analizând situația serviciilor publice prestate de stat pentru satisfacerea interesului general vom observa că în afara importanței deosebite a nevoilor sociale pe care le satisface serviciul public unele dintre aceste servicii publice se organizează şi datorită faptului că, pentru particulari, activitatea ca atare ar fi nerentabilă. Ori, regula o reprezintă gratuitatea serviciilor publice iar uneori şi prestația contra cost dar cu participarea unui suport financiar parțial din partea autorităților publice care au înființat serviciul.

Interesul general este cel care impune crearea serviciului public. Atunci când se pune problema creării unui serviciu public se analizează dacă există un interes general care să justifice acest fapt. Dacă se apreciază existența acestui interes general, administrația poate chiar monopoliza un anumit serviciu eliminând particularii de la executarea lui din motive diverse (există monopolului tutunului, al alcoolului) dar administrația poate permite şi funcționarea în paralele a unei activități private cu un serviciu public organizat de ea aşa cum este cazul transportului în comun, în domeniul învățământului, în domeniul sănătății etc.

Față de cele arătate mai sus achiesăm la definiția dată în literatura de specialitate, serviciului public care este considerat ca „un organism administrativ creat de stat, județ, oraş sau comună cu o competență determinată, cu mijloace financiare procurate din patrimoniul general al administrației publice care l-a înființat pus la dispoziția publicului pentru a satisface în mod regulat şi continuu o cerință cu caracter general căreia inițiativa particulară nu ar putea să-i dea decât o satisfacție incompletă şi intermitentă”[2].

[1] Legea serviciilor publice de gospodărire comunală, nr. 326/2001, publicată în Monitorul Oficial nr. 359 din 4 iulie 2001.
[2] Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, ediția a IV-a, Bucureşti, I. E. Marvan, 1934, pag. 123.

3. Trăsăturile caracteristice ale serviciului public şi criterii de identificare[1]

A. Serviciul public se defineşte prin următoarele trăsături:

se realizează o activitate de utilitate publică;

are caracter permanent şi se află continuu într-un raport juridic cu administraţia publică care l-a înfiinţat şi organizat, care este în măsură să-i sporească ori să-i restrângă sfera atribuţiilor, a competenţelor;

serviciul public prestează activităţi în diferite forme în mod general, continuu şi egal pentru toţi membrii colectivităţii care au acces neîngrădit la serviciul public;

având însuşirea de a realiza o activitate de utilitate socială pe care statul şi-a asumat-o, serviciul public trebuie executat indiferent de costuri, neputând fi întrerupt fără a prejudicia interesul general; de exemplu: transportul în comun, furnizarea energiei electrice, a gazelor, a asistenţei sociale, nu pot fi întrerupte. Serviciul public este specializat pentru a-i da mai multă eficienţă şi operativitate.

B. Identificarea serviciilor publice

Activităţile ce se desfăşoară în interesul publicului sunt multiple şi diversificate. Uneori când se înfiinţează un organism pentru realizarea unor nevoi nu se stabileşte şi regimul juridic. Pentru a putea şti dacă o anumită activitate sau un organism îndeplineşte condiţiile unui serviciu public se cer a fi aplicate anumite principii pe baza cărora să se determine regimul juridic al unui serviciu[2]. Intenţia autorităţilor care au înfiinţat un organism este esenţială. Modul în care i-a stabilit atribuţiile, modul de organizare, suportul financiar (finanţarea activităţii) controlul administraţiei asupra activităţii desfăşurate şi alte criterii, pot determina regimul juridic aplicabil. Acestea se regăsesc în conţinutul actului de înfiinţare din care se poate constata intenţia subiectivă a autorităţii publice manifestată în momentul înfiinţării organismului. Regimul juridic rezultat din intenţia administraţiei publice care a abilitat serviciul poate fi stabilit şi de către autoritatea judecătorească cu ocazia unui litigiu[3]. De cele mai multe ori în actele de înfiinţare a unor servicii publice se prevede expres că este vorba de un serviciu public căruia i se aplică un regim juridic de drept public.

4. Principiile activităţii serviciilor publice[4]

Ca orice activitate publică ce se desfăşoară pe baza unor norme de drept public dispuse unilateral de către autorităţile publice, desfăşurarea activităţii serviciilor publice se înfăptuieşte după anumite principii:

a) **principiul evoluţiei** sau al concordanţei cu cerinţele generale. Presupune că serviciul public trebuie continuu adaptat în raport cu dinamica relaţiilor şi cerinţelor societăţii. Dacă nevoile societăţii dispar, dispare şi serviciul public. Dacă nevoile societăţii cunosc o intensitate sau o importanţă deosebită atunci şi serviciul public trebuie adaptat acestor cerinţe;

---

[1] *Idem*, pag. 126.

[2] Erast D. Tarangul în A. Iorgovan, *Drept administrativ. Tratat elementar*, vol. III, *Domeniul public şi serviciul public*, Bucureşti, 1993, Ed. Proarcadia, pag. 61 şi urm.

[3] Mihai T. Oroveanu, *Tratat de drept administrativ*, Universitatea Creştină Dimitrie Cantemir, Bucureşti, 1994, pag. 294 şi urm.

[4] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 298 şi urm.

b) **principiul adaptabilității** care se deduce din primul şi presupune că la un moment dat deşi cerințele sociale nu au dispărut totuşi menținerea unui serviciu public nu se mai justifică activitatea ca atare fiind dată spre executare unor particulari;

c) **principiul specializării şi al profesionalizării**. Dacă administrația publică are o competență generală serviciul public este specializat, creat pentru anumite domenii de activitate iar funcționarii din cadrul serviciului public desfăşoară o activitate ca profesiune, ca specializare. Fiind un serviciu profesionalizat, serviciul public se poate adapta continuu la dinamica relațiilor sociale neputându-se invoca o anumită stabilitate, drepturi câştigate pentru funcționari sau de către beneficiari. Puterea discrețională a administrației se poate manifesta în posibilitatea de apreciere a necesității serviciilor publice în calificarea juridică a acestora ca fiind absolut necesare societății[1];

d) **principiul continuității**. Întrucât serviciul public se înființează pentru satisfacerea unui interes general şi nu a unor interese personale, el trebuie să se bucure de o funcționare continuă. Serviciul public trebuie să funcționeze după un program stabilit şi adus la cunoştința publicului. Funcționarii din cadrul serviciului nu pot invoca nici o scuză pentru nerespectarea serviciului public. De aceea, în cadrul serviciilor publice greva este permisă numai în anumite limite, personalul din cadrul serviciului având obligația, de a satisface urgențele, în sistemul sanitar sau menținerea capacității de transport în limite rezonabile de minim 1/3 în cazul serviciilor de transport etc. În legea serviciilor publice de gospodărire comunală sunt stabilite următoarele principii[2]: principiul dezvoltării durabile, principiul autonomiei locale, principiul descentralizării serviciilor publice, responsabilității şi legalității, principiul participării şi consultării cetățenilor, principiul corelării cerințelor cu resursele, principiul protecției şi conservării mediului natural şi construit, principiul administrării eficiente a bunurilor din proprietatea publică a unităților administrativ-teritoriale, principiul asigurării mediului concurențial, principiul liberului acces la informații privind aceste servicii publice. Enumerarea în detaliu a acestor principii aparent este benefică, însă ele trebuie sintetizate pe anumite criterii: astfel autonomia locală şi descentralizarea se identifică nu se exclud, sau continuitatea serviciilor publice este un principiu esențial nu o condiție la fel şi adaptabilitatea la cerințele consumatorilor sau egalitatea de accesibilitate. Legea invocată vine să clarifice o serie de elemente definitorii ale activității concrete a administrației în condițiile regimului administrativ de autonomie locală stabilit prin Constituție României.

[1] Valentin Prisăcaru, *Tratat de drept administrativ, partea generală*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1993, pag. 121.
[2] Vezi art. 5 din Legea nr. 326/2001.

5. Clasificarea serviciilor publice

Diversitatea acțiunilor la care este chemată administrația pentru satisfacerea multiplelor nevoi ale societății impune şi o diversitate de servicii publice. O clasificare presupune criterii în raport de care să ne raportăm.

A. Astfel, din punct de vedere al **importanței serviciilor** pentru colectivitatea umană pe care o deservesc, serviciile publice pot fi:

a) **servicii publice esențiale**, care sunt de maximă importanță şi a căror absență poate crea mari prejudicii colectivității. Potrivit normelor comunitare europene sunt considerate ca servicii publice esențiale serviciul aprovizionării cu apă, gaze, electricitate, distribuire a alimentelor de bază, serviciul de ordine publică, de apărare a țării şi de siguranță națională, serviciul sanitar, serviciul de salubritate;
b) **servicii publice normale sau curente** fiind reprezentate de celelalte servicii care în mod curent există şi funcționează în cadrul societății precum: învățământ, cultură, comunicații etc.;
c) **servicii publice accidentale** care se înființează în cazul unor situații de excepție: calamități naturale, stare de conflict armat etc.

B. După **obiectul** lor serviciile publice pot fi:

a) servicii publice administrative;
b) servicii publice cu caracter ştiințific – cultural şi social;
c) serviciile publice industriale şi comerciale.

Serviciile publice administrative sunt foarte variate şi sunt majoritare. Acestea se definesc ca fiind acele servicii publice care au un obiect de activitate neindustrial şi necomercial.

Serviciile publice industriale şi comerciale sunt delimitate de obiectul lor şi presupun că exercită fapte şi acte de comerț, cumpără pentru a revinde în interesul lor şi al colectivității, fiind reprezentate de întreprinderi publice de comerț, de producție, de transport, de distribuire, de credit. În activitatea lor normele aplicabile unui serviciu public sunt norme de drept public, dar se interferează şi cu norme de drept privat.

Este de dorit ca o autoritate care înființat un serviciu public să definească şi natura juridică de serviciu public spre a nu se confunda cu activitățile pur private sau activitățile comerciale comune.

6. Diferite forme de manifestare a serviciilor publice

Interesul satisfacerii nevoilor sociale impune administrației găsirea celor mai adecvate şi eficiente căi de organizare a serviciilor publice. Astfel, unele servicii publice se realizează de organisme, de structuri care nu au decât o relativă autonomie aflându-se în cadrul structurii generale a unei administrații şi fiind subordonate acesteia, patrimoniul său fiind patrimoniul administrației. Spre exemplu la nivelul capitalei fosta Regie de administrare a fondului imobiliar „IMOBILIARA" RA care era persoană juridică a fost reorganizată şi transformată în „Departamentul pentru Administrarea Fondului Imobiliar" din cadrul Primăriei Bucureşti care reprezintă o structură interioară în cadrul administrației locale şi al cărui obiect de activitate nu este cu mult diferit de cel al fostei regii, pentru ca ulterior să fie regândită forma de organizare şi să se înființeze un serviciu autonom

sub formă de stabiliment denumit Administrația Fondului Imobiliar, persoană juridică de drept public.

a. Stabilimentul public. Administrația, când consideră că interesul general poate fi satisfăcut mai bine şi mai eficient poate înființa un serviciu public cu patrimoniul distinct de patrimoniul administrației care îl înființează. Un asemenea serviciu este denumit stabiliment public[1].

Stabilimentul public este o persoană juridică de drept public care are ca obiect administrarea unui serviciu public, a unei activități.

Persoanele juridice politico-teritoriale, statul, județul, oraşul sau comuna detaşează din competența lor un serviciu public care are anumite caracteristici, aceasta fiind un stabiliment public.

Noțiunea de stabiliment public este în mod tradițional folosită în țările democrate întrucât această formă organizatorică presupune o autonomie mult lărgită a serviciului respectiv, patrimoniul distinct, personalitate juridică şi posibilitate din partea administrației de a controla modul în care competențele sale transmise serviciului public – stabilimentului, sunt respectate de acesta.

Organizarea şi controlul stabilimentelor publice se realizează de către autoritatea administrației care le-a înființat şi ale cărei competențe sunt realizate de respectivul stabiliment[2]. Stabilimentelor publice li se aplică regimul juridic de drept public.

b. Stabilimentele de utilitate publică

De multe ori nu numai statul urmăreşte satisfacerea intereselor generale, ci, şi particularii[3]. Când un particular are inițiativă în vederea realizării unei opere de asistență socială sau în domeniul cultural, ştiințific, de învățământ etc., el poate, cu autorizarea instituțiilor statului, să creeze o structură organizatorică denumită stabiliment de utilitate publică cu un patrimoniu privat, distinct de patrimoniul celui care l-a înființat, cu personalitate juridică, cu structură de conducere şi cu scop benefic societății şi acceptat de lege. Stabilimentele de utilitate publică se înființează şi se organizează pe baza OG nr. 26/2000 pentru persoanele juridice. Cu precădere acestea funcționează în domenii inc are nu se urmăreşte realizarea unui profit chiar dacă uneori se percep taxe. De exemplu, învățământul particular. Stabilimentele de utilitate publică trebuie să respecte toate dispozițiile legale privitoare la persoanele juridice, pot primi subvenții sau liberalități cu autorizarea Guvernului, pot beneficia de anumite facilități, esențial este ca organizatorii să nu urmărească un profit patrimonial.

În literatura de specialitate ca de altminteri şi în legislația curentă termenul de stabiliment este mai puțin uzitat, folosindu-se de regulă expresia de serviciu public, regie autonomă sau instituție publică.

[1] Paul Negulescu, *op.cit.,* pag. 170 şi urm.
[2] Legea nr. 15/1990, art. 15.
[3] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 180; V. Prisăcaru, *op.cit*., pag. 136; M. T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 303.

CAPITOLUL VII - Controlul activității administrației

Secțiunea 1. Noțiunea şi scopul controlului

1. Noțiune. Administrația publică este realizată de un număr mare de autorități, organe, instituții, servicii publice, etc., fiecare din acestea desfăşurând o activitate cu caracter administrativ, general sau specializat, pe întreg teritoriul național sau pe circumscripții teritoriale (unități administrative) ale acestuia. Acțiunea complexă a administrației se caracterizează printr-o unitate a acesteia, dar este organizată în funcție de specificul fiecărei activități încredințate spre execuție, pe fiecare autoritate în parte. Organele administrației publice sunt structurate într-un sistem denumit „sistemul administrației publice". Fiecărui organ îi revine o gamă mai mare sau mai restrânsă de activități în raport de competența legală atribuită. Rezultă că, pentru realizarea complexelor misiuni ale administrației publice într-o societate, fiecărui organ înființat spre a desfăşura o activitate cu caracter administrativ i se atribuie o competență, un ansamblu de drepturi şi obligații cărora organul administrativ trebuie să li se supună. Realizarea misiunilor administrative de către organele administrației se face prin emiterea sau adoptarea de acte administrate, atribuirea de contracte administrative, realizarea de operațiuni administrative, fapte materiale de prestare sau executare de lucrări etc. Unitatea acțiunilor administrației se realizează cu ajutorul unor autorități de control care au misiunea de a veghea la respectarea legii de către toate organele administrației publice. Aceasta presupune ca prin lege să se creeze cadrul organizatoric general, să se stabilească limitele de competență ale fiecărui organ administrativ, raporturile care se nasc între diferite structuri ale administrației, pentru ca această unitate de acțiune să nu fie înfrântă, iar interesul general nesocotit. Potrivit Constituției României, în prezent avem patru categorii mari de autorități ale administrației publice:

a) Preşedintele României şi Administrația Prezidențială;
b) autorități ce constituie administrația guvernamentală formate din Guvern, ministere şi organele subordonate acestora ori aflate sub autoritatea Guvernului sau a ministerelor;
c) autorități autonome administrative centrale aflate sub autoritatea sau controlul Parlamentului;
d) autorități locale autonome ale administrației publice locale şi cele aflate sub autoritatea ori în subordinea acestora.

Potrivit art. 102 (1) din Constituție, Guvernul ca autoritate a administrației publice centrale cu competență materială generală, are rolul de a asigura conducerea generală a administrației publice[1]. Guvernul îndeplineşte un rol exclusiv executiv, în baza textului constituțional citat, de organizare şi asigurare a executării legilor de către autoritățile administrației publice. Deşi Guvernul exercită conducerea generală a administrației publice, după cum am arătat, nu toate

[1] Mihai Constantinescu, I.Deleanu, A.Iorgovan, I.Muraru şi alții în *Constituția României,-comentată şi adnotată*, Regia Autonomă Monitorul Oficial Buc., 1992, pag. 225

autoritățile administrației se găsesc în raporturi de subordonare față de Guvern, nu toate aceste autorități au o poziție similară. Referitor la cele trei categorii de autorități ale administrației publice, se impun următoarele precizări:

Autoritățile aflate în subordinea Guvernului sunt controlate de acesta în baza raportului de subordonare, care dă drept autorității superioare să controleze autoritatea subordonată, căreia, de multe ori chiar ea i-a determinat şi competențele. Autoritățile aflate sub autoritatea Guvernului pot fi controlate de acesta din urmă în virtutea poziției ierarhice şi a competenței generale materiale a Guvernului, dar controlul nu poate avea aceeaşi intensitate fiindcă raportul de autoritate este un raport ierarhic mai diminuat. Dacă în cazul raportului de subordonare autoritatea ierarhic superioară poate anula, revoca, desființa actele autorității inferioare, în cazul raportului de autoritate, autoritatea publică superioară poate numai sesiza eventual autoritatea judecătorească pentru anularea actelor administrative sau poate cere ea însăşi organului aflat pe o treaptă ierarhică mai joasă să revină asupra unui act administrativ, considerat ca fiind nelegal sau uneori chiar neoportun.

Autoritățile publice administrative autonome centrale, cea de-a doua categorie de organe din structura sistemului administrativ, aşa cum rezultă din însăşi denumirea lor, sunt autonome şi se află sub autoritatea sau controlul Parlamentului. Spre exemplu: Serviciul Național de Radio şi cel de Televiziune se găsesc sub controlul Parlamentului în condițiile legii şi în conformitate cu convențiile la care România este parte[1]. Alte asemenea autorități îşi desfăşoară activitatea pe baza propriei legi de organizare, fără a se preciza sub autoritatea cui se găsesc de fapt, cine le poate controla, aşa cum este cazul Consiliului Concurenței, "autoritate administrativă autonomă în domeniul concurenței cu personalitate juridică, care îşi exercită atribuțiile potrivit prezentei legi"[2].

Cea de-a treia categorie de autorități ale administrației este reprezentată de autoritățile administrației publice autonome locale, care nu se află în subordinea altei autorități publice. Dar Guvernul, pe baza competenței generale prevăzută în art. 102 (1) din Constituția României, revizuită, are posibilitatea să impună un anumit comportament prin actele administrative normative pe care le adoptă şi a căror forță juridică este superioară actelor emise de autoritățile publice autonome locale. Acestea din urmă trebuie să se supună hotărârilor Guvernului. De asemenea, Prefectul exercită funcție de tutelă administrativă asupra autorităților publice autonome locale în privința legalității activității acestora.

Fiecare autoritate administrativă, la rândul său, are o structură internă funcțională stabilită prin actul de înființare sau lăsată a fi stabilită, în anumite limite, de către organul de conducere şi de reprezentare al acesteia. Importanța structurii externe şi a celei interne a administrației constă în aceea că în raport de legăturile care există între fiecare organ, sau între părțile componente ale unui organ dau naştere unor competențe de control. Activitatea de control urmăreşte verificarea modului în care organul controlat a respectat dispozițiile legale, programul de activitate aprobat sau "acceptat". A administra înseamnă a prevedea,

[1] Legea 41/1994 - publicată în Monitorul Oficial partea I nr. 153 din 18.06.94, art. 2
[2] Art. 17 din Legea concurenței publicată în Monitorul Oficial partea I nr.88 din 30 aprilie 1996

a organiza, a conduce, a coordona şi a controla[1]. Deci fiecare ciclu de acţiune a administraţiei trebuie să se încheie cu controlul privind activitatea desfăşurată. Controlul trebuie să fie eficient, să asigure pe cei interesaţi în mod rapid şi precis dacă programul de activitate s-a îndeplinit, dacă au fost respectate dispoziţiile legale, competenţa. Controlul nu trebuie să se formalizeze şi să nu se amestece în actul de decizie al celui controlat pentru a nu-i diminua prestigiul şi responsabilităţile.

Controlul este acea funcţie a administraţiei prin care se realizează conformitatea activităţii administraţiei cu prevederile legale şi programul de activitate, cu respectarea cerinţelor sociale şi îndeplinirea interesului general.

2. Scopul controlului – este de a verifica modul cum instituţiile controlate şi fiecare funcţionar ori altă persoană angajată şi-au îndeplinit sarcinile, şi-au realizat competenţele, în concordanţă cu obiectivele generale ale administraţiei publice. Controlul urmăreşte verificarea „dacă" şi „cum" se execută deciziile Administraţiei. Prin propunerile pe care le face organul de control trebuie să fie corectate actele administraţiei, să fie respectată întocmai legea, acţiunile administraţiei să fie în conformitate cu realităţile sociale în dinamica evoluţiei acestora. Un alt scop al controlului îl reprezintă îmbunătăţirea structurilor administraţiei, a procesului decizional, înlăturarea paralelismelor. Prin control se urmăreşte dacă rezultatele activităţii organului controlat sunt în concordanţă cu mijloacele financiare, umane avute la dispoziţie şi în conformitate cu ordinea juridică stabilită. Eficienţa activităţii administrative ţine seama de consumul înregistrat, de rezultatele realizate pentru că administraţia este şi, trebuie să rămână o activitate chibzuită, raţională şi eficientă de utilizare a resurselor umane, materiale şi financiare în scopul obţinerii unor rezultate maxime cu eforturi minime[2].

Secţiunea 2. Modalităţi şi forme de control

1. Modalităţi de control. Obiectul controlului îl constituie verificarea acţiunilor autorităţilor administraţiei publice sau a funcţionarilor acestora, modul în care şi-au realizat atribuţiile încredinţate, dacă s-a respectat principiul legalităţii. Orice element al activităţii administrative poate constitui obiectul unei aprecieri a controlului[3]. Controlul poate fi **analitic** când priveşte activitatea funcţionarilor şi **sintetic** când priveşte organizarea şi funcţionarea diferitelor compartimente administrative[4]. Printre modalităţile de control consacrate reţinem:

a) **controlul de materialitate** care priveşte verificarea elementelor concrete, pentru care aprecierea se reduce doar la prezenţa sau absenţa factorilor

[1] Mihai T.Oroveanu, *Introducere în ştiinţa administraţiei*, Universitatea Creştină "Dimitrie Cantemir", Bucureşti 1994, pag. 6.
[2] Vezi Mihai T.Oroveanu, *Introducere în ştiinţa administraţiei, op.cit*., pag. 5
[3] Vezi şi Mihai T.Oroveanu, *Tratat de drept administrativ, op.cit*., pag. 135
[4] *Ibidem*

măsurabili.

b) **controlul de regularitate** ce constă în raportarea, confruntarea elementelor supuse controlului cu o normă juridică. Cum normele juridice sunt interpretabile înseamnă că organul de control va cere explicații celui controlat asupra considerentelor ce au stat la baza emiterii actelor sau realizării faptelor administrative ori a operațiunilor financiare.

Activitatea administrației, la nivelul unei autorități sau instituții, se materializează, potrivit științei administrației într-un complex de acțiuni ce se succed în timp după o logică anume. Aceste componente ale acțiunilor administrației sunt: prevederea, organizarea, conducerea, coordonarea şi controlul[1]:

- **prevederea** – este primul pas pe care trebuie să-l întreprindă orice autoritate sau instituție administrativă; de modul în care îşi va programa, planifica, prognoza activitățile depinde mult realizarea sarcinilor ce-i sunt încredințate;
- **organizarea** – este elementul fundamental în activitatea oricărei autorități publice; a organiza înseamnă a aşeza elementele componente într-o ordine firească şi a le face să funcționeze: o bună organizare conduce la eficiență, iar activitatea administrației fiind una de interes public înseamnă că orice demers al său are la bază fonduri băneşti publice care trebuie utilizate rațional cu maximă eficiență;
- **conducerea şi coordonarea**, de multe ori se suprapun fiind realizate de aceeaşi persoană într-un anumit organism al sistemului administrației publice; aceste activități dau viață întregii activități a unei autorități publice, o fac să funcționeze, să poată realiza constant scopul pentru care există;
- **controlul**. În mod firesc la sfârşitul unui ciclu de acțiune, trebuie făcut un bilanț al activității constând în controlul asupra activității desfăşurate pe un anumit interval de timp sau pentru o anumită acțiune sau grup de acțiuni.

c) **controlul de rentabilitate** şi eficiență utilizează cu precădere metode contabile şi urmăreşte evaluarea costurilor administrației în raport cu resursele umane şi materiale folosite, deci o comparație între investiție şi rezultat. Se are în vedere verificarea modului de folosire a tuturor resurselor umane, financiare, materiale ale administrației, dacă au fost realizate în totalitate atribuțiile administrației şi cerințele sociale, dacă în general activitatea autorităților administrației este eficientă. Administrația urmărind scopuri morale în beneficiul colectivității naționale sau locale, eficiența activității sale se măsoară nu numai prin raportare la costuri, ci în primul rând la rezultate, la realizarea cerințelor asociate. Costurile sunt importante dar acestea nu înseamnă că o anumită cerință socială importantă să nu fie realizată datorită costului ridicat sau a unui număr restrâns de beneficiari.

d) **controlul de oportunitate**. Pentru a se putea realiza corect un astfel de control trebuie mai întâi studiate atribuțiile organului controlat, dacă activitatea sa se subordonează numai legii, sau este necesar ca înaintea emiterii fiecărui act să solicite unele avize, acorduri, aprobări de la alte organe. Oportunitatea înseamnă momentul optim, potrivit pentru a putea decide, ținând seama de interesele generale urmărite. Într-un sistem administrativ centralizat oportunitatea, controlul asupra acesteia este dificil de apreciat pentru că trebuie

[1] Ion Corbeanu, *Ştiința administrației, op.cit*., pag. 14 şi urm.

analizat şi interpretat fiecare act al administraţiei în raport cu norma juridică. Pentru organele administrative oportunitatea înseamnă cunoaşterea totală a realităţilor sociale, calitatea oamenilor care iau decizii, buna credinţă, responsabilitatea. Un act administrativ poate fi legal dar inoportun, ceea ce creează premisele reformării, suspendării sau anulării lui. Controlul de oportunitate se face de regulă de către organe de control mixte care urmăresc verificarea conformităţii actelor cu legea dar şi o circumscriere a acestora intereselor generale.

În toate cazurile, organul de control, fie că este din cadrul instituţiei, fie din afara acesteia, înainte de începerea controlului trebuie să ia în calcul actele normative aplicabile activităţii organului controlat sau compartimentului intern al acestuia şi neapărat conţinutul Regulamentului de organizare şi funcţionare a instituţiei (R.O.F.) unde sunt prezentate toate sarcinile, atribuţiile pe fiecare funcţionar, compartiment sau pe ansamblul instituţiei şi relaţiile funcţionale dintre structurile interne.

2. Forme de control. Controlul este o activitate complexă care poate fi exercitată, începând cu şeful ierarhic, al celui controlat până la un control exercitat de Parlament, de organele de justiţie, folosindu-se anumite criterii:

A. În raport cu momentul acţiunii administraţiei controlul poate fi prealabil, concomitent sau posterior:

a) **controlul prealabil sau preventiv** impune ca actul administrativ (decizia) să poată fi emis numai după efectuarea controlului, adică verificarea îndeplinirii condiţiilor legale. Acest tip de control poate întârzia procesul decizional, el nu trebuie generalizat. Priveşte în general activităţile administraţiei în domeniul financiar, investiţii, achiziţii de bunuri etc.;

b) **controlul concomitent** este o formă de control aproape teoretică pentru că este dificil de realizat, însemnând în fapt o codecizie, deci participarea a două organe la luarea deciziei în mod concomitent;

c) **controlul posterior sau ulterior** constituie forma generalizată de control în administraţie. El dă posibilitate organului de control de a verifica complet activitatea organului controlat (sau a funcţionarului), şi în acelaşi timp să lase celui controlat libertatea desfăşurării nestingherite a atribuţiilor ce-i revin, operativitatea acţiunilor sale dar şi angajarea răspunderii pentru actele emise. Acest tip de control este preferat pentru faptul că acţiunea de control se desfăşoară într-o perioadă de timp scurtă şi priveşte activitatea celui controlat pe o perioadă de cel mult 3 ani[1].

B. După natura autorităţii care îl realizează, pot fi reţinute trei tipuri de control:

a) controlul exercitat de Parlament;

b) controlul exercitat de autorităţi ale administraţiei publice;

[1] Termenul de 3 ani este un termen de prescripţie generală în sistemul juridic românesc şi, de aceea, el este avut în vedere şi în ceea ce priveşte controlul. Totuşi, în multe situaţii, legislaţia prevede şi termene mai mici de o lună sau 6 luni, un an, doi ani, după caz.

c) controlul exercitat de autoritățile judecătoreşti;
d) controlul social, prin presă etc.

a) Controlul exercitat de Parlament

Instituția controlului parlamentar este reglementată prin art. 111 din Constituție potrivit căruia "Guvernul şi celelalte organe ale administrației publice, în cadrul controlului parlamentar al activităților, sunt obligate să prezinte informațiile şi documentele cerute de Camera Deputaților, de Senat sau de comisiile parlamentare prin intermediul preşedinților acestora". Însăşi Legea fundamentală reglementează această formă de control parlamentar, asupra întregii puteri executive şi asupra autorităților administrației publice. Practic, controlul Parlamentar priveşte şi Preşedintele României, Guvernul, ministerele şi toate celelalte autorități şi instituții ale administrației publice. Controlul parlamentar asupra Preşedintelui României porneşte de la ideea că Preşedintele este reprezentantul Statului român şi garant al independenței naționale, al unității şi integrității teritoriale a României. Asupra celorlalte organe ale administrației publice, controlul parlamentar, în baza textului din Constituție – art. 111 – este atotcuprinzător; priveşte orice acte şi fapte emise sau săvârşite de acestea.

Controlul parlamentar exercitat asupra Preşedintelui României, are ca obiect" observarea atribuțiilor constituționale şi legale ale acestuia față de care controlul parlamentar poate îmbrăca forma unor consultări, a unor aprobări prealabile sau posterioare, dar poate duce şi la introvertirea acestora în sancțiune. Consultările şi autorizațiile prealabile sau posterioare sunt legate de dizolvarea Parlamentului, de încheierea unor tratate internaționale în numele României, declararea mobilizării generale sau parțiale a forțelor armate etc.[1]

Controlul parlamentar exercitat asupra Guvernului şi a celorlalte autorități ale administrației publice.

Reprezintă forma clasică a controlului parlamentar şi se desfăşoară sub diferite modalități specifice în rândul cărora amintim: informarea deputaților şi senatorilor, întrebări şi interpelări puse parlamentarilor, moțiuni de cenzură, comisii de anchete.

De asemenea, deputații şi senatorii pot cere, în circumscripțiile electorale unde au fost aleşi, informații, copii certificate după acte utile unui control declanşat la sesizarea unor cetățeni sau în alte situații.

- **Întrebările** adresate de parlamentari Guvernului şi fiecărui membru al său. Art. 112 din Constituție consacră obligația acestora de a răspunde întrebărilor formulate de deputați sau de senatori. Regulamentele Camerelor Parlamentului[2] lămuresc noțiunea de întrebare, în sensul art. 112 din Constituție, pe care o califică o simplă cerere de a răspunde dacă un fapt este sau nu adevărat, dacă o informație este exactă, dacă înțeleg să comunice Camerei (din care face parte cel care întreabă) actele şi informațiile solicitate de parlamentar ori, dacă Guvernul, ministerul sau alt organ al administrației publice au intenția de a lua o hotărâre într-o problemă

[1] Ioan Vida, *Puterea executivă şi administrația publică*, Editor Regia Autonomia, Monitorul Oficial, Bucureşti 1994, pag. 112, 113
[2] Vezi art. 155 din Regulamentul Camerei Deputaților.

determinată.

- **Interpelările** - reprezintă un mijloc constituțional de control al Parlamentului asupra Guvernului, care, potrivit Regulamentelor Camerelor reprezintă cereri adresate Guvernului de un grup parlamentar, de unul sau mai mulți deputați sau de un senator prin care se solicită explicații asupra politicii Guvernului în probleme importante ale activității sale interne şi externe[1] .
- **Anchetele parlamentare** – fiecare Cameră a Parlamentului, îşi poate constitui comisii de anchetă sau alte comisii speciale sau, ambele Camere constituie comisii comune. Aceste comisii de anchetă se înființează la cererea unei treime din membrii Camerei respective[2]. Anchetele parlamentare pot avea în vedere cele mai diverse activități ale organelor administrației publice centrale ori locale, dar de regulă, se au în vedere autoritățile centrale, pentru cele locale apelându-se la Guvern sau la Avocatul Poporului, care au obligația de a efectua verificările cerute de Parlament şi apoi să informeze respectiva Cameră asupra rezultatului.

Secțiunea 3. Controlul exercitat de autoritățile administrației publice

Este denumit şi control administrativ şi poate fi la rândul său control administrativ intern şi control administrativ extern. De asemenea, există şi o formă de jurisdicție administrativă realizată de organe specializate prevăzute de lege; asupra actelor administrației publice[3].

1. Controlul administrativ intern se realizează de persoane sau de compartimente din interiorul autorității administrative. Controlul administrativ intern este un control ierarhic care se realizează de şeful ierarhic superior, asupra compartimentelor din subordine, de şeful compartimentului asupra funcționarilor din compartiment sau de compartimente specializate, precum cel financiar, denumit "controlul financiar intern" sau de audit, de compartimentul juridic asupra actelor cu caracter juridic emise de alte compartimente. Avantajele controlului intern constau în operativitate şi costurile reduse ale acestuia.

2. Controlul administrativ extern este un control ierarhic, specializat; de supraveghere generală sau de tutelă administrativă[4].

- **controlul ierarhic** se exercită de autoritățile ierarhic superioare celei controlate, este un control tipic administrativ şi are la bază regula că autoritatea administrativă ierarhic superioară are responsabilitate şi pentru actele autorității ierarhic subordonate. Este un control fundamentat pe un raport de subordonare ierarhică.

[1] Pentru detalii, vezi Ioan Vida, *op. cit*. pag. 120,121.
[2] Pentru detalii: Mihai Constantinescu, Ioan Muraru, *Drept parlamentar*, ed. Gramar, Bucureşti, 1994, pag. 251 şi urm.
[3] Potrivit art. 21 alin. 4 din Constituția României, revizuită, jurisdicțiile administrative sunt facultative şi gratuite.
[4] Vezi A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, 2005, pag. 480 şi urm.

Acest control este necesar pentru a menține unitatea sistemului autorităților administrației publice.

Controlul de supraveghere generală se realizează de către Guvern cu ajutorul Corpului de Control al Guvernului, cu ajutorul prefecților, care sunt reprezentanți ai Guvernului în teritoriu.

3. Controlul administrativ specializat care poate fi realizat de structuri administrative special constituite, cu un grad sporit de specializare, cu activitate permanentă sau temporară. În această categorie de structuri administrative[1] putem enumera următoarele:

- **controlul exercitat de organe specializate constituite** pentru control, cu ar fi: Curtea de Conturi, Garda Financiară. Cele două organe ale administrației publice, prima cu caracter autonom, aflată sub controlul Parlamentului, înființată prin lege organică[2], iar cealaltă, Garda Financiară[3] care funcționează în subordinea Ministerului de Finanțe, realizează un control specializat ulterior acțiunii controlate, potrivit dispozițiilor legale. Este un control complex.
- **controlul exercitat de Inspecțiile de Stat** din cadrul ministerelor, ale altor organe centrale ale administrației publice sau ale autorităților administrative autonome locale.
- **controlul exercitat de organe administrative cu caracter jurisdicțional**, cu prilejul exercitării căilor administrative de atac formulate de cei administrați.

În rândul acestei categorii de organe cu atribuții jurisdicționale amintim comisiile de contestații de pe lângă Direcțiile Generale de Muncă şi Protecție Socială județene şi a Municipiului Bucureşti, Direcțiile generale ale finanțelor publice şi controlului financiar de stat ale județelor şi a municipiului Bucureşti, Ministerul Finanțelor Publice[4]. Potrivit celor două acte normative, obiecțiile la modul de stabilire a unor sume datorate la bugetul statului, se soluționează prin acte administrative care poartă denumirea de "dispoziții", "hotărâri" sau "decizii". Controlul de tutelă administrativă, susținut de puținii autori, în doctrina românească recentă[5] şi aceasta datorită faptului că mulți autori de drept administrativ s-au aflat într-o eroare asupra noțiunii de "tutelă administrativă" pe care au respins-o; aceştia punând semnul egalității între "tutela administrativă" şi „tutela" din dreptul familiei. Ori unitatea sistemului organelor administrației publice şi realizarea interesului general în mod echitabil presupune un control administrativ, chiar diminuat din partea Guvernului asupra autorităților administrației publice autonome locale. Legislația prezentă foloseşte expresia de

[1] Înțelegem prin "structuri administrative", autorități, organe, instituții, servicii publice cu sau fără personalitate juridică create cu scopul realizării unor sarcini ale administrației I. C.

[2] Legea 94/1992 pentru organizarea şi funcționarea Curții de Conturi a României, publicată în M. O. partea I din 9 septembrie 1992, v. pag. 224

[3] Garda Financiară funcționează în baza Ordonanței Guvernului nr. 91/2003, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 712 din 13 octombrie 2003, modificată prin mai multe acte normative ulterioare.

[4] Prin Legea 105/1997, publicată în M. O. partea I nr. 136/97 şi ordinul 1495/22 august 1997 al Ministerului Finanțelor Publicat în M. O. partea I nr. 232/5 septembrie 1997 de aprobare a normelor metodologice de aplicare a Legii 105/97 s-a stabilit modul de soluționare a obiecțiilor, contestațiilor şi a plângerilor asupra sumelor constatate şi aplicate prin acte de control sau de impunere ale organelor Ministerului Finanțelor Publice. Această lege a fost ulterior abrogată.

[5] Vezi Antonie Iorgovan, *op. cit*., pag. 374.

tutelă, o reglementează prin legea contenciosului administrativ sau legea privind regimul descentralizării[1].

4. Controlul jurisdicțional asupra administrației

Este un control necesar, constituțional şi se înscrie în principiile generale ale statului de drept potrivit căruia puterile statului se interferează una cu alta, având nevoie să existe un permanent echilibru al acestora. În plus, controlul jurisdicțional efectuat de autoritățile puterii judecătoreşti dau naştere la dezbatere în contradictoriu a problemelor supuse controlului şi în consecință la îmbunătățirea activității administrației. Acest tip de control se declanşează potrivit regulilor de procedură civilă, la sesizarea celui interesat şi nu din oficiu, cum se întâmplă în alte situații.

Controlul administrativ jurisdicțional se realizează prin intermediul autorităților administrative cu competență în domeniu. Controlul judiciar se realizează prin contenciosul administrativ şi presupune exclusivitatea autorității judecătoreşti la actul de control, chiar dacă, în multe situații s-a desfăşurat anterior procedura administrativ jurisdicțională, ori procedura recursului administrativ.

Termenul de contencios defineşte: lupta, contradictorialitatea în soluționarea unei situații. Contenciosul administrativ presupune în prezent căi de atac jurisdicționale împotriva actelor şi operațiunilor (faptelor) administrative[2]. Contenciosul administrativ se deosebeşte de recursurile administrative obişnuite.

[1] Legea privind regimul descentralizării nr. ...../ .....

[2] Legea 35/1997 privind organizarea şi funcționarea instituției Avocatul poporului, în art. 20, alin. 2 se vorbeşte despre acte şi fapte administrative.

CAPITOLUL VIII – Contenciosul administrativ român

Secțiunea 1. Recursul administrativ

1. Noțiune. Delimitare

Ca orice activitate umană şi activitatea administrație poate cauza celor administrați vătămări ale drepturilor lor prin acte şi faptele administrative. Legiuitorul a înțeles să răspundă acestor situații prin instituirea a două posibilități, sau mijloace juridice pentru a se restabili legalitatea. Acestea sunt, recursul administrativ şi recursul judiciar sau contencios, denumită şi acțiunea în contencios administrativ[1]. Acțiunea în contencios face obiectul discuției în capitolul următor.

Recursul administrativ reprezintă, din perspectiva enunțată un mijloc legal pus la dispoziția particularilor cărora administrația le-a încălcat drepturile ori interesele. Recursul administrativ se materializează printr-o cerere adresată instituției publice administrative prin care particularul, petiționar solicită instituției în speță luarea uneia din următoarele decizii: anularea, modificarea sau emiterea / adoptarea unui act administrativ, după cum particularul se situează în raport cu administrația. Dacă petentul apreciază că prin actul contestat i-au fost nesocotite drepturile ori interesele ocrotite juridic va cere anularea sau retractarea actului. Dacă, actul contestat este incomplet sau conține unele prevederi ce ar contraveni legii care naşte un drept sau un interes particularului atunci acesta din urmă va cere fie retragerea fie completarea unora dintre prevederile actului. Iar în caz de „tăcere a administrației" va solicita emiterea actului care pretinde că-i este necesar şi legal în concordanță cu drepturile şi interesele sale juridic recunoscute.

Recursul contencios sau judiciar, denumit şi acțiune în contencios administrativ excede puterii executive şi se adresează puterii judecătoreşti, care este legal abilitată.

Aparent, cele două mijloace juridice puse la dispoziția particularilor sau celor interesați sunt complet autonome, chiar independente. Însă, legea contenciosului administrativ român, condiționează în multe situații existența a ceea ce se cheamă „plângerea prealabilă", adică a recursului administrativ de posibilitatea soluționării cauzei dedusă instanței de contencios, mergându-se până la respingerea acțiunii în contencios ca fiind prematur formulată.

Recursul administrativ poate fi formulat în fața autorității emitente a actului administrativ sau care „a tăcut" la cererea petiționarului şi el se numeşte recurs grațios, iar atunci când petiția se adresează autorității ierarhic superioare celei care a emis sau adoptat actul avem un recurs ierarhic. Cu privire la noțiunea consacrată de autoritatea ierarhic superioară trebuie avute în vedere acele situații în care între două autorități ori instituții există raporturi juridice administrative de subordonare: Guvern – ministere; Guvern – prefect; Guvern – alte instituții aflate în subordinea sa. Între Guvern şi consiliile județene sau cele locale ori primari nu există raporturi de subordonare, cu numai raporturi de autoritate ceea ce implică

[1] Constantin C. Rarincescu, *Contenciosul administrativ român*, Ed. Universală Alcalay SICO, 1936, pag. 106.

imposibilitatea legală de a „recura” la Guvern un act al autorităților autonome administrative locale, deşi instanțele de contencios administrativ, de multe ori apreciază ca fiind corect formulat un recurs administrativ ierarhic la prefect sau la Guvern în legătură cu un act al unui consiliu local.

În doctrina recentă se susține că în cazul recursului grațios se declanşează un control administrativ intern, iar în cazul recursului ierarhic se declanşează un control administrativ ierarhic[1]. De asemenea, într-o recentă monografie asupra recursului administrativ se apreciază că în cazul raporturilor de autoritate de care am vorbit mai sus s-ar transforma într-un „recurs de tutelă”, fiind adresat organului care exercită aşa numita tutelă administrativă[2]. Din câte ştim, nu există reglementată în nici un act administrativ instituția „tutelei administrative”, iar prefectul are competența de a verifica indirect operațiunile administrative ce au precedat un act administrativ contestat sub aspectul legalității, iar nu procedând la efectuarea unui control în instituția respectivă. Autoritățile autonome se bucură de autonomie, de responsabilitate şi răspund pentru actele şi faptele lor. De aceea apreciem că formularea unui recurs administrativ la prefect cu privire la refuzul de retractare a unui act administrativ de către un consiliu local nu poate avea vreo relevanță pentru că prefectul nu este „autoritatea ierarhic superioară” şi nu poate impune consiliului, în divergență cu petentul, să dea curs favorabil solicitării. Deşi, în practica multor instanțe de contencios administrativ, dovada adresabilității la prefect este asimilată plângerii prealabile impuse de lege şi ca atare acțiunea în contencios se soluționează.

În practica administrativă şi judiciară pentru a desemna „instituția recursului administrativ” se utilizează mai multe formulări, cum ar fi „plângere prealabilă”, „recurs administrativ”, „procedură administrativă prealabilă”, „sesizare prealabilă”, cerere de retractare sau recurs administrativ precontencios. Cele mai multe astfel de „recursuri administrative” sunt grațioase, se adresează emitentului actului sau celui care refuză să emită actul care „tace”. În activitatea oficială a autorităților judecătoreşti se utilizează termenul de recurs dar cu o altă semnificație. Astfel, în litigiile civile, comerciale sau chiar penale, de regulă, sistemul de distribuție a justiției este structurat pe trei nivele: fond, apel şi recurs. Recursul judiciar rezultă din cele spuse anterior, că reprezintă ultima cale de reformare a unei hotărâri judecătoreşti, sau în unele situații a unor hotărâri (acte) administrativ jurisdicționale. Hotărârea judecătorească pronunțată în recurs este irevocabilă. Ținând seama de accesul neîngrădit la justiție al fiecărui cetățean, toate actele administrativ jurisdicționale sunt supuse controlului judecătoresc.

În dreptul administrativ termenul de recurs diferă, după cum s-a văzut, el este „calea de atac sau mijlocul procedural care creează posibilitatea remedierii încălcării drepturilor subiective şi a intereselor legitime în urma unor vătămări cauzate de către organele administrației de stat”[3].

---

[1] Ion Deleanu, *Procedura civilă*, vol. I, Ed., Cordial Lex, Cluj Napoca, 2001, pag. 312.

[2] Dacian Cosmin Dragoş, *Recursul administrativ şi contenciosul administrativ*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2000, pag. 10 şi urm.

[3] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. .....

2. Fundamentele recursului administrativ. Administraţia publică îşi desfăşoară activitatea sub presiunea factorului timp, ceea ce face ca de multe ori, să se facă o apreciere trunchiată asupra realităţii iar cu prilejul luării deciziei, să se oprească la varianta mai puţin fastă care va genera o reacţie negativă din partea unuia sau mai multor administraţi, persoanele fizice sau juridice. Cetăţenii au dreptul să formuleze diferite petiţii autorităţilor publice în legătură cu modul în care le sunt recunoscute şi respectate drepturile, acest drept de petiţionare fiind unul fundamental (art. 47 din Constituţie). În aceste condiţii, activitatea administraţiei şi deciziile acesteia dobândesc un caracter de relativitate. Odată luată o decizie administrativă, agentul puterii publice în cauză nu se situează pe poziţia magistratului care din momentul pronunţării hotărârii judecătoreşti nu mai poate reveni dacă constată o eroare fundamentală la aceasta. Agentul administrativ rămâne implicat în executarea directă sau indirectă a hotărârii şi poate face o apreciere diferită a acesteia ceea ce îl pune în situaţia de a reveni fie asupra întregii decizii fie asupra unora din părţile ei. Nu întâmplător se susţine că datorită celerităţii evenimentelor cărora administraţia trebuie să le dea rezolvare este de preferat o decizie incompletă şi perfectibilă decât inacţiunea.

3. Caracteristicile recursurilor administrative. Pentru a putea fi formulat un recurs administrativ se cer a fi îndeplinite anumite condiţii:

existenţa unui act administrative sau o operaţiune administrativă care să producă vătămarea unor drepturi sau interese. De asemenea, credem că ia forma unui recurs administrativ şi cererea adresată unei autorităţi publice care era legal obligată să emită un act dar, din motive diverse nu l-a emis, în timpul arătat în lege. Spre exemplu, în lege se dispune că Guvernul sau ministerul va emite norme de aplicare a legii în termen de 60 de zile. Dacă autoritatea administrativă căreia i s-a dat în sarcină emiterea normelor nu se conformează şi urmare acestei inacţiuni particularii sunt prejudiciaţi, ei vor putea mai înainte să formuleze o cerere la acea autoritate solicitându-i să-şi îndeplinească obligaţia legală iar în situaţia rămânerii în pasivitate a autorităţii, motivându-şi dreptul sau interesul prejudiciat va formula o acţiune în contencios administrativ la instanţa judecătorească competentă teritorial şi material;

solicitantul (petiţionar, recurent, reclamant etc.) trebuie să fie lezat în dreptul său, în interesul protejat juridic pentru a justifica cererea adresată unei autorităţi publice sub forma unui recurs administrativ. Nu trebuie să facă un denunţ al autorităţii publice că nu acţionează sau acţionează prejudiciant în general. Denotă că recursul administrativ are drept scop apărarea unui drept subiectiv sau a unui interes personal. Spre exemplu, când prefectul în baza dispoziţiilor legale potrivit cărora are drept de control al legalităţii activităţii administraţiei locale exercitând ceea ce în doctrina recentă se numeşte „tutelă administrativă" va cere autorităţii care a adoptat sau emis actul administrativ să reanalizeze conţinutul acestuia, să-l modifice, retracteze sau să-l abroge, el nu formulează un recurs administrativ ci solicitarea sa este una de activitate a autorităţii supraordonate. Astfel art. 132 din Legea administraţiei publice locale nr. 215/2001, în alin. 1 stabileşte ca „în calitate de reprezentant al Guvernului", prefectul **veghează** ca activitatea consiliilor locale, a primarilor, a consiliilor judeţene şi a preşedinţilor consiliilor judeţene să se

desfăşoare în conformitate cu prevederile legii, iar la alin. 2 al articolului citat se precizează „între prefect pe de o parte, consiliile locale şi primari, precum şi consiliile judeţene şi preşedinţii consiliilor judeţene, pe de altă parte, nu există raporturi de subordonare”.

Totuşi, în temeiul raporturilor de autoritate dintre prefect şi autorităţile administrative autonome locale legea stabileşte, art. 135 (2), că prefectul va solicita, motivat, autorităţilor locale să reanalizeze actul pe care îl apreciază ca fiind nelegal.

recursurile administrative privesc aspecte de legalitate de oportunitate sau de procedură privitoare la actele şi faptele administrative[1];

lipsa unor formalităţi procedurale impuse. Recursurile administrative fie că sunt prevăzute a se promova prin vreun act normativ sau din considerente practice şi cutumiare, nu sunt ţinute de utilizarea unor formulări anume, cum se întâmplă în recursul judiciar, sau de anumite termene. De aici rezultă o uşurinţă crescută pentru oricine doreşte să-şi realizeze ori protejeze drepturile şi interesele. De asemenea, recursul administrativ nu se timbrează. Actele administrative prin care se soluţionează un recurs administrativ nu sunt acte administrative jurisdicţionale, ci acte administrative de autoritate, ca şi actul iniţial „recurat”. Dar odată ce administraţia şi-a spus punctul de vedere legat de solicitarea recurentului, şi acesta este negativ, particularul intră într-o a doua etapă a demersului său pentru protejarea drepturilor în sensul că va putea să facă un nou recurs la autoritatea ierarhic superioară celei precedente sau se va adresa autorităţii judecătoreşti în termen de 30 de zile de la comunicarea punctului de vedere al celui care a fost iniţial sesizat.

Termenul de 30 de zile este unul de decădere, legiuitorul urmărind ca neînţelegerile dintre autorităţile publice şi particulari să se clarifice cu celeritate pentru a nu se afecta ordinea juridică din societate.

4. Recursul administrativ în dreptul comparat. Atunci când este vorba de drepturi şi interese esenţiale ale oamenilor, se observă existenţa unor reglementări similare şi în alte stat, pentru că orice tip de drept are caracter naţional în primul rând dar în acelaşi timp, direct sau implicit se aplică nu numai cetăţenilor naţionali, existând o multitudine de interferenţe la nivel geografic zonal, continental etc.

În Franţa – recursul administrativ se utilizează fie în temeiul unor dispoziţii legale exprese care obligă părţile interesate să urmeze în prealabil calea recursului administrativ, fie în temeiul dreptului de petiţionare „tradiţional recunoscut cetăţenilor”.

La un moment dat, în jurisprudenţa franceză din secolul XIX s-a pus problema clarificării următorului aspect legat de cele două recursuri, cel administrativ şi cel jurisdicţional, care, sunt independente, în principiu, dar „rezolvarea recursului administrativ printr-o decizie distinctă de decizia

[1] Art. 11 din Legea contenciosului administrativ utilizează formula de „acte sau operaţiuni administrative”, iar art. 22 (2) din Legea privind Instituţia Avocatul Poporului (nr. 35/1997) foloseşte sintagma, acte şi fapte administrative”. Credem că legiuitorul a avut în vedere aceleaşi operaţiuni juridice, dar lipsa unei coerenţe legislative este evidentă (n.a.).

(administrativă n.n.) contestată deschidea posibilitatea exercitării unui recurs jurisdicțional împotriva acesteia din urmă. Dacă decizia emisă în recurs era însă doar confirmativă, nu se putea face recurs jurisdicțional dacă termenul de introducere a acestuia pentru prima decizie a expirat". Altfel spus, părțile erau supuse unui risc enorm, alegând calea recursului administrativ, care nu avea sorți de izbândă. Cum în Franța, Consiliul de Stat a fost şi este o autoritate publică incontestabilă în domeniul administrației, încă din timpul celui de-al doilea imperiu, a decis ca, sub rezerva îndeplinirii anumitor condiții, recursul administrativ poate antrena o prorogare a termenului de recurs jurisdicțional[1].

În Belgia, regăsim o influență deplină a dreptului francez, mergându-se pe considerația că dreptul administrativ belgian este „un produs al revoluției franceze". Şi aici vom regăsi două „surse" ale recursului administrativ": cea prevăzută expres de lege, şi aceea consacrată în baza principiului dreptului de petiționare, cu aprecierea că în formularea unui recurs administrativ au drept prim efect prorogarea termenului de 60 de zile prevăzut de lege pentru acțiunea în contencios (recurs jurisdicțional).

Legislația belgiană, are reglementat așa numitul recurs de tutelă, împotriva actelor emise de serviciile publice, descentralizate[2].

Şi în celelalte state europene, Germania, Italia, Luxemburg, Olanda, Spania, Grecia, Danemarca şi altele existând contenciosul administrativ există şi recursul administrativ, reglementat sau cutumiar (neconsacrate legislativ) diferențiat potrivit tradiției sau altor considerente. Spre exemplu, în Italia există o formă de recurs la Preşedintele Republicii Italiene, care deşi este o funcție politică mai puțin reprezentativă fiind ales de Parlament, se bucură de autoritate în domeniul administrației.

Deşi am afirmat mai înainte că în multe state europene există în legislația națională instituția recursului administrativ, a contenciosului administrativ sau dreptul autorităților administrației publice de a reveni asupra deciziilor administrative (actelor de autoritate) pe care le apreciază ca fiind neoportună sau nelegale ori insuficient fundamentate, se vorbeşte tot mai des existența unui recurs administrativ în aşa-numitul drept administrativ comunitar. Mai întâi trebuie clarificat dacă putem vorbi de o astfel de ramură a dreptului comunitar. Este adevărat instituțiile Comunităților Europene şi ale Uniunii Europene, realizează pe lângă norme juridice primare şi extrem de multe acte de executare, prin natura lor acte administrative. Este dificil să putem susține în momentul de față existența unui drept administrativ comunitar atâta timp cât există un principiu fundamental al dreptului comunitar, **principiul subsidiarității**, potrivit căruia Comunitatea intervine numai dacă la nivelul statelor aducerea la îndeplinire a unei cerințe comunitare nu este posibilă sau ar crea distorsiuni grave în aplicarea coerentă a dreptului comunitar.

[1] *Idem*.
[2] Pentru detalii, Dacian Cosmin Dragoş, *op.cit*., pag. 28.

5. Categorii de recursuri administrative[1]

Sunt cunoscute două categorii de recursuri administrative în raport de autoritatea căreia i se adresează recurentul, respectiv recurs grațios şi recurs ierarhic.

a) **recursul grațios** – se adresează însăşi autorității emitente a actului administrativ sau a faptei administrative solicitându-se retractarea, modificarea, anularea actului, sau în cazul în care administrația era competentă să emită un act, recursul grațios reprezintă tocmai rugămintea adresată administrației de a emite actul la care recurentul este îndreptățit. Administrația având autonomie funcțională poate să retracteze un act când acesta a fost emis nelegal şi cu atât mai mult când cel pe care-l priveşte actul solicită acest lucru;

b) **recursul ierarhic** – este cererea adresată autorității ierarhic superioare celei care a emis actul solicitându-i să-şi exercite dreptul de control ierarhic asupra emitentului actului, şi să anuleze, să modifice actul prin care îi sunt nesocotite drepturile recurentului ori să oblige autoritatea ierarhic inferioară să execute o prestație la care este îndreptățită sau să-şi modifice atitudinea[2]. Această formă a recursului ierarhic este importantă pentru că se dă posibilitate autorităților ierarhice de a interveni la timp printr-un act de control asupra activităților subordonate. Potrivit art. 51 alin. 1 din Constituție, cetățenii au dreptul să se adreseze autorităților publice prin petiții formulate numai în numele semnatarilor, deci numai în nume propriu, iar alin. 3 arată că exercitarea acestui drept de petiționare este scutit de taxa de timbru. Tot acest articol din Constituție, în alin. 4 obligă autoritățile să răspundă la petiții în termenele şi în condițiile stabilite de lege. În prezent, în afara legii contenciosului administrativ (nr. 554/2004) şi a legii nr. 35/1997 – privind instituția Avocatul poporului unde sunt prevăzute mai multe termene în care autoritățile publice sesizate cu nereguli în activitatea lor sau a celor subordonate lor nu există o lege specială în materie. Legea anterioară, nr. 1/1978, deşi nu a fost expres abrogată este considerată implicit abrogată de unii autori. Practic în cadrul recursului ierarhic se realizează şi un control ierarhic fiindcă autoritatea superioară sesizată nu poate trece la luarea deciziei până nu verifică afirmațiile recurentului la sediul autorității subordonată[3]. Noțiunea recursului administrativ nu este legată de existența unei proceduri administrative speciale/termene, denumirea căii de atac, fără a reține că prin soluționarea recursului de către organul ierarhic acestea se comportă (îndeplineşte atribuțiile) unui organ cu caracter jurisdicțional. Actul emis de organul ierarhic este un act pur administrativ, fără caracter jurisdicțional.

Aşa cum se va arăta în continuare, recursul administrativ reprezintă o condiție fundamentală pentru promovarea acțiunii judiciare în baza legii contenciosului administrativ.

---

[1] Vezi, M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 125.
[2] *Ibidem*.
[3] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 385, 386.

Secțiunea 3. Conceptul de contencios administrativ şi evoluția acestuia în România

1. Conceptul de contencios administrativ. Cuvântul **contencios** îşi are originea în limba latină, în verbul *contendeu*, cu semnificația de luptă, dispută, controversă, ceea ce înseamnă că atunci când spunem contencios avem în vedere o acțiune, un demers în contradictoriu, prin care cele două părți implicate în litigiu se luptă pentru a-şi realiza anumite drepturi sau interese protejate. Referindu-ne strict la semnificația sintagmei de contencios administrativ vom observa că ea desemnează pe de o parte activitatea de soluționare a unor litigii în care cel puțin una din părți este o autoritate sau instituție publică sau un serviciu public. Cealaltă parte fiind de cele mai multe ori un particular fără a exclude ca şi aceasta să fie tot o structură administrativă. De asemenea, noțiunea de **contencios administrativ** desemnează şi un sens organic, adică acele autorități judiciare cărora, prin lege, li s-a stabilit competența de a soluționa acest gen de litigii, folosindu-se expresia „instanțe de contencios administrativ" sau „secție de contencios administrativ". O altă semnificație a expresiei de **contencios administrativ** priveşte normele juridice ce reglementează un alt tip de relații sociale care țin de funcția administrației sau de dreptul procesual aplicabil în activitatea de soluționare a litigiilor. În acest sens amintim existența Legii contenciosului administrativ, nr. 554/2004[1] care reglementează modul de exercitare a acțiunii în contencios administrativ, părțile, condițiile de admisibilitate a cererii etc., într-un cuvânt o instituție juridică parte componentă a ramurii de drept administrativ[2].

Instituția contenciosului administrativ este legată de instituirea organizării statale pe principiile separației puterilor în stat. Numai într-o astfel de organizare se poate vorbi de o reală participare a puterii judecătoreşti la soluționarea litigiilor născute între Stat şi particulari.

Administrația publică are misiunea esențială de aplicare a legilor. În acest sens, emite acte administrative – decizii executorii, de înființare şi coordonare a serviciilor publice, de luare a măsurilor necesare ocrotirii drepturilor particularilor, menținerea ordinii şi a liniştii publice. În acțiunile sale de executare a legilor şi de acțiune cu operativitate, administrația publică poate încălca drepturile sau interesele unor persoane din rea voință sau din interpretarea eronată a legii ori a situației de fapt. Aceste împrejurări dau dreptul celor care se consideră prejudiciați într-un fel sau altul prin activitatea administrației să-i ceară acesteia să facă ori să nu facă ceva, diferit de comportamentul anterior. Îîn situația că administrația nu reacționează în sensul dorit de particular se naşte dreptul acestuia din urmă de a se adresa cu acțiune la instanța de contencios administrativ. Contenciosul administrativ revine în competența de soluționare a instanțelor

[1] Legea nr. 554/2004 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 1154 din 7 decembrie 2004 şi a intrat în vigoare după 30 de zile.

[2] În acest sens, a se vedea şi Constantin G. Rarincescu, *Contenciosul administrativ român*, ediția a III-a , Bucureşti, Ed. Alcalay, 1936, pag. 102 şi urm.

judecătoreşti, cum este în prezent la noi, sau a unor organe administrative speciale cum este Consiliul de Stat în Franța. Contenciosul administrativ se constituie din „totalitatea litigiilor generate între persoane şi Administrația cu prilejul aplicării legilor sau a altor acte normative, a organizării şi funcționării serviciilor publice şi în care sunt puse în cauză, principii, reguli şi situații juridice de drept public[1].

2. Scurt istoric al contenciosului administrativ român până în anul 1990

Statul român s-a consolidat şi a dobândit independența abia în a doua jumătate a secolului al XIX-lea. O mare parte a instituțiilor juridice şi politice moderne au luat naştere sub influența unor instituții similare din afara spațiului românesc. Pe plan internațional, contenciosul administrativ s-a fundamentat şi organizat potrivit celor două sisteme de drept consacrate:

a) sistemul francez, în care regăsim un tip de jurisdicții administrative specializate: Consiliul de Stat şi tribunalul administrativ;
b) sistemul anglo-saxon, potrivit căruia această categorie de litigii revine în competența de soluționare a instanțelor judecătoreşti de drept comun: judecătorii, tribunale.

La noi, contenciosul administrativ a fost reglementat şi organizat sub influența sistemului francez, înființându-se la 1864, Consiliul de Stat, după modelul din Franța. Acesta era prezidat de Domn dar funcționa ca organ consultativ pe lângă Guvern. Consiliul de Stat avea atribute de tribunal administrativ. În legea de organizare a acestuia stipulându-se că persoanele vătămate în drepturile lor printr-o măsură (decizie n.n.) administrativă, se pot plânge la Consiliul de Stat.

Odată cu adoptarea primei Constituții moderne a României în anul 1866, s-a renunțat la instituția Consiliului de Stat, fiind agreat sistemul judiciar anglo-saxon. Litigiile dintre Administrație şi cei administrați sunt date spre competentă soluționare instanțelor de drept comun. Unele litigii, expres prevăzute, cum erau cele născute în procesul de aplicare a reformei agrare inițiate de domnitorul Alexandru Ioan Cuza, la 1864, au fost date în competența Curților de Apel. Caracteristica primei perioade de după trecerea de la sistemul francez este şi faptul că instanțele de drept comun s-au considerat, un timp, competente să soluționeze, direct, numai o parte din litigiile cu care au fost investite, precum cele care priveau acte de gestiune. Pentru actele de autoritate soluționarea litigiilor se realiza doar pe calea unei acțiuni indirecte, prin invocarea de către partea interesată a excepției de ilegalitate. Tribunalele făceau doar aprecierea indirectă asupra legalității actului dedus judecății, acordând despăgubiri reclamantului, dar se considerau necompetente în anularea actului[2]. Situația presupunea că în cazul în care administrația nu-şi revoca actul ce a făcut obiectul unui litigiu de contencios şi în urma căruia aceasta a fost obligată la daune, actul să producă în continuare efecte juridice. În timp, particularul este nevoit să introducă o nouă acțiune în contencios împotriva aceluiaşi act. Această stare de confuzie şi indecizie asupra limitelor de

[1] *Idem*, pag. 33.
[2] C.G. Rarincescu, *op.cit*., pag. 91 şi urm.

competență în contencios administrativ a fost îmbunătățită abia în anul 1905 când s-a modificat legea de organizare a Înaltei Curți de Casație şi Justiție, acordându-se competență acestei instanțe supreme să judece litigiile promovate de către particulari pe calea unui recurs direct, inclusiv să ceară şi să judece anularea actelor administrației. Secția a III-a Civilă a Curții de Casație a devenit o secție de contencios administrativ în fapt. Acest tip de contencios administrativ, instituit prin modificările din 1905, a fost calificat ca un contencios de plină jurisdicție prin faptul că Secția a III-a a Curții putea judeca toate recursurile în contra refuzului administrației de a rezolva cereri privitoare la un drept. Există posibilitatea ca în decizia Curții să se recunoască existența dreptului şi să poată fi obligată administrația de a da satisfacție totală cererii reclamantului.

În anul 1910, Secția a III-a Civilă este desființată, competența soluționării litigiilor dintre particulari şi administrație revenind tribunalelor ordinare. Ele puteau acorda şi daune cominatorii în contra administrației, dar nu puteau anula actele atacate în justiție, considerându-se că prin legea de modificare anterioară, din 1905, se încălcase principiul separației puterilor, că justiția nu poate anula actele puterii administrative. Această apreciere a legiuitorului din 1910 va fi considerată după doi ani, ca o eroare de reglementare, astfel că printr-o lege din 17 februarie 1912 se restabileşte **contenciosul de legalitate**, potrivit căruia tribunalul poate constata nelegalitatea actului ce face obiectul litigiului, însă nu-l poate anula. Curtea avea posibilitatea să solicite autorității emitente a actului ilegal să-l revoce, anuleze ori să-l modifice, pentru a opri vătămarea în continuare a particularului.

Toate aceste inconsecvențe legislative şi căutări vor lua sfârşit în anul 1925 când se adoptă prima lege a contenciosului administrativ român, în baza art. 107 al Constituției din anul 1923. Potrivit acestei legi speciale, pot fi atacate la instanța de contencios administrativ actele administrative care ating drepturile subiective, nu şi simplele interese. S-a creat un contencios de plină jurisdicție pentru actele de gestiune, şi un contencios de anulare pentru actele de autoritate. Deşi Constituția din 1923 stabilea un principiu potrivit căruia contenciosul administrativ era atribuit spre competentă soluționare instanțelor judecătoreşti, s-au menținut şi unele jurisdicții administrative, înființate pe două grade de jurisdicție: Curțile administrativ-teritoriale ca instanțe de fond şi Curtea Superioară Administrativă ca instanță de recurs. Competența acestor instanțe administrative speciale se reducea numai la litigiile cu privire la actele autorităților administrative locale[1].

Reglementările în perioada 1948 – 1990. Prin decretul nr. 128/1948 s-a desființat contenciosul administrativ, principiul separației puterilor în stat a fost înlocuit cu „unicitatea puterii". Marea Adunare Națională era organul suprem al puterii de stat şi, ca atare, autoritățile judecătoreşti sunt subordonate acesteia. Nu puteau exercita control asupra actelor administrației de stat care se emit în executarea legilor. În expunerea de motive a Decretului nr. 128/1948 se specifica „față de acest principiu şi considerând că tot această Adunare alege Prezidiul (viitorul Consiliu de Stat dizolvat la 22 decembrie 1989) şi formează Guvernul – rezultă o subordonare față de organul suprem. Cu o asemenea structură, nu se mai

[1] Erast Diti Tarangul, *Tratat de drept administrativ român*, Ed. Glasul Bucovinei, Cernăuți, 1944, pag. 618.

poate concepe ca actele de autoritate să fie puse în discuție de către particulari, iar aceştia să mai aibă dreptul să cheme statul în judecată, pentru ca actele lui să fie cenzurate de către o autoritate subordonată). Instanțele de drept comun au rămas, mai mult formal, cu dreptul de a controla legalitatea actelor administrative pe calea acțiunii directe numai în mod excepțional, în cazuri expres prevăzute de lege, iar pe calea excepției de ilegalitate, ori de câte ori intenția legiuitorului de a le recunoaşte această competență se desprinde în mod neîndoielnic din interpretarea legii. Această procedură s-a menținut până la adoptarea Constituției din 21 august 1965 când prin art. 35 şi 102 se realizează condițiile constituționale în favoarea particularilor de a putea formula cereri la tribunale dacă se consideră vătămați în drepturile lor prin acte administrative ilegale. Textele constituționale citate au stat la baza adoptării Legii nr. 1/1967. Cu toate neajunsurile acestei legi datorate în principal regimului politic, a faptului că sistemul administrativ era unul centralizat, controlul jurisdicțional privea numai aspectul legalității nu şi al oportunității actului. Atât dispozițiile Constituției din 21 august 1965 cât şi ale legii de aplicare a acestora (nr. 1/1967) au reprezentat un pas deosebit în reconsiderarea posibilității particularilor de a se plânge de încălcarea unor drepturi subiective. În practică, instituția „contenciosului administrativ" potrivit Legii nr. 1/1967 avea un rol formalist, propagandistic, datorat faptului că foarte multe organe ale statului socialist, fie că aveau „dublă natură", erau de „partid şi de stat", fie că şefii acestora erau şi lideri de partid, iar judecătorii neavând inamovibilitate practic erau puşi în imposibilitate de a aplica legea în mod obiectiv, imparțial. După victoria Revoluției din decembrie 1989, în anul 1990 a fost adoptată Legea contenciosului administrativ, nr. 29/1990[1].

3. Categorii de contencios administrativ

Reglementările diferite, cu limitări impuse autorităților judecătoreşti în ceea ce priveşte competența în soluționarea unor cauze au condus la concluzia că ar exista mai multe ramuri ale contenciosului administrativ: contenciosul de plină jurisdicție, contenciosul de anulare, contenciosul de interpretare şi contenciosul de represiune. Această clasificare realizată de doctrina franceză şi sub influența jurisprudenței Consiliului de Stat din Franța a fost acceptată şi preluată în multe țări europene.

Cât priveşte România, realizându-se o reglementare oarecum diferită de cea franceză s-a susținut că pot fi identificate în principiu două tipuri de contencios administrativ: obiectiv şi subiectiv. Pornind de la faptul constatării cuprinse în actul jurisdicțional ce poate fi pronunțat de magistrat într-un litigiu de această natură, şi din punctul de vedere al conținutului deciziei, al hotărârii judecătoreşti ca atare, putem avea un contencios de anulare sau de plină jurisdicție[2].

[1] Legea contenciosului administrativ, nr. 29/1990 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. ..... din .....

[2] Constantin G. Rarincescu, *op.cit*, pag. 34 şi urm.; Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 157.

Contenciosul obiectiv este atunci când situaţia litigioasă este declanşată de o problemă de drept obiectiv, altfel spus rezultă dintr-o normă juridică ce este interpretată diferit sau abuziv de către autoritatea administrativă[3].

Contenciosul subiectiv ne apare atunci când este pusă în cauză, în discuţiune existenţa şi întinderea unor drepturi subiective ale reclamantului. Contenciosul administrativ român instituit prin actuala Legea nr. 29/1990 este un contencios subiectiv[2].

Contenciosul de anulare se caracterizează prin aceea că instanţa de judecată poate dispune anularea actului administrativ ilegal, în măsura în care constată neconcordanţa actului administrativ cu legea. Instanţa se rezumă numai la anularea actului pentru că aceasta este limita obiectului constatării cu care poate fi investită. Se poate vorbi, deci, „de un contencios obiectiv, din punct de vedere al constatării, când instanţa soluţionează o chestiune de încălcare a dreptului obiectiv, fără a ţine cont de situaţia juridică a reclamantului". Acesta este, în acelaşi timp, şi un contencios în anulare din punct de vedere al deciziei cuprinsă în actul jurisdicţional prin care se soluţionează cauza[3].

În situaţia că actul administrativ a provocat daune, acestea pot fi solicitate la o altă instanţă judecătorească, după procedura dreptului comun, instanţa putând judeca în fond atât sub aspectul dreptului obiectiv cât şi cel al faptelor[4].

Cât priveşte **contenciosul de plină jurisdicţie**, aşa cum o spune şi denumirea lui, instanţele pot să-şi extindă activitatea lor nu numai în privinţa anulării actului administrativ ci, pot face recunoaşteri de drepturi subiective, restituiri, reintegrări, despăgubiri, mergând până la modificarea actului administrativ în fapt[5].

4. Principiile contenciosului administrativ român

După ce am analizat categoriile de contencios administrativ, putem constata că legea contenciosului, nr. 554/2004 dă naştere la două principii ce se înscriu în principiile generale ale dreptului, corespunzătoare statului de drept:

a) **principiul respectării drepturilor legal dobândite** pe care-l putem numi şi principiul stabilităţii ordinii juridice realizate;
b) **principiul obligativităţii Statului** de a asigura executarea hotărârilor judecătoreşti[6]. Statul are obligaţia juridică, morală şi politică de a institui o ordine juridică stabilă în cadrul societăţii. Prin aceasta dă garanţie membrilor societăţii că drepturile lor sunt garantate şi protejate şi totodată obligaţiile asumate vor fi executate întocmai. De aici garanţia pentru orice subiect de drept că atunci când încheie un raport juridic, acesta va fi recunoscut de stat.

---

[3] Verginia Vedinaş, *Unele consideraţii teoretice şi implicaţii practice privind noua lege a contenciosului administrativ nr. 554/2004*, în Revista Dreptul, nr. 5/2005, pag. 9 şi urm.
[2] Gheorghe Ţigăeru, *contenciosul administrativ. Legea nr. 29/1996. Dezbateri parlamentare*, Comentarii, Practică judiciară, Ed. Lumina Lex, 1994, pag. 3.
[3] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 157.
[4] *Idem*.
[5] *Ibidem*; Gh. Ţigăeru, *op.cti*., pag. 3, 4; Valentin Prisăcaru, *Contenciosul administrativ român*, Ed. All, 1994, pag. 166 şi urm.
[6] C. G. Rarincescu, *op.cit*., pag. 8; MIhai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 154.

De aceea, prin lege sunt stabilite termene de prescripție a unui drept neexercitat un timp şi totodată obligațiile statului ca atunci când este sesizat de către o persoană ce are un titlu executoriu – o hotărâre judecătorească irevocabilă, să-i asigure punerea de îndată în executare a acesteia.

Respectarea celor două principii este garanția funcționării instituției contenciosului administrativ.

5. Organizarea contenciosului administrativ român după 1990

Legea nr. 29/1990 stabilea competența tribunalelor şi a Curților de Apel ca instanțe de primă jurisdicție, în compunerea completului de judecată de un singur magistrat. Hotărârile pronunțate de aceste instanțe de fond numindu-se sentințe, ceea ce face ca aceste hotărâri să nu fie întotdeauna corect fundamentate, datorită complexității problemelor, ce constituie obiectul cererii de chemare în judecată.

Legea contenciosului administrativ din anul 1990 a preluat unele concluzii rezultând din jurisprudența şi doctrina interbelică privitoare la situațiile în care actul administrativ dedus judecății s-a „format" printr-un complex de alte acte şi operațiuni administrative succesive. Unele din aceste acte precedente sunt realizate sau emise de alte autorități administrative decât aceea al cărui act este pus în cauză. Doctrina şi jurisprudența din perioada interbelică au susținut constant că instanțele de contencios administrativ sunt competente să examineze legalitatea actelor contestate şi a operațiunilor administrative care au fundamentat actul administrativ, despre a cărei legalitate este vorba[1]. Deasemenea în art. 11 alin. 1, fraza a 2-a din Legea nr. 29/1990 s-a stipulat că instanța este competentă să se pronunțe şi asupra legalității actelor sau operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului supus judecății. Asupra acestui text din lege, cu ocazia dezbaterilor parlamentare asupra proiectului s-a pornit de la împrejurarea că de multe ori actele administrative sunt precedate de o serie de avize, care pot fi fundamentale pentru formarea convingerii decidentului actului dedus judecății. Astfel că instanța de contencios să poată extinde „cercetarea judecătorească" peste momentul emiterii actului, anterior acestuia. Acelaşi art. 11, în alin. (2) stabilea că „în cazul admiterii cererii, instanța va hotărî şi asupra daunelor materiale şi morale cerute".

Tot legat de organizarea contenciosului administrativ român prin Legea nr. 29/1990 este de semnalat faptul că legea face distincție între diferite categorii de acte pe care administrația le emite sau încheie, şi de aici limitele de competență acordate instanțelor de contencios în legătură cu aceste acte.

Legea nr. 554/2004 a reținut două categorii de acte: de autoritate şi de gestiune. În literatura de specialitate recentă s-a susținut ca eronată reglementarea din Legea nr. 29/1990 care pleacă de la o aşa-numită „dublă personalitate a Statului – de persoană juridică de drept public şi persoană juridică de drept privat. Ori Statul este o singură persoană juridică, de drept public, care realizează în mod firesc şi acte de drept privat[2].

[1] C. G. Rarincescu, *op.cit.,* pag. 165, 166.
[2] Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 161.

Secțiunea 4. Condițiile de admisibilitate a acțiunii directe în contenciosul administrativ

Acțiunea în contencios administrativ este admisă dacă sunt îndeplinite următoarele condiții:

a) calitatea procesuală;
b) vătămarea unui drept subiectiv sau a unui interes legitim;
c) existența unui act administrativ de autoritate sau a unui refuz nejustificat al administrației publice;
d) proveniența actului administrativ de la o autoritate administrativă sau de la altă autoritate publică;
e) îndeplinirea procedurii administrative prealabile;
f) introducere acțiunii la instanța judecătorească în termenul legal.

a) Condiția referitoare la calitatea procesuală

Calitatea procesuală presupune existența unei identități între persoana reclamantului şi persoana care este titular al dreptului încălcat (calitatea procesuală activă) sau între persoana pârâtului şi cel obligat să respecte dreptul (calitate procesuală pasivă).

Potrivit art. 1 din Legea nr. 554/2004, acțiunea în contenciosul administrativ poate fi introdusă de persoane fizice sau juridice şi de autoritățile publice. Persoanele fizice pot avea calitatea procesuală activă în această acțiune dacă au capacitate de exercițiu.

Pot avea această calitate şi funcționarii publici, dacă prin actele emise de autoritățile publice se aduce atingere unor drepturi ale acestora referitoare la funcție, salariu etc. Astfel, potrivit art. 74 din Legea nr. 188/1999, funcționarul public nemulțumit de sancțiunea disciplinară aplicată se poate adresa instanței de contencios administrativ, solicitând anularea sau modificarea, după caz a ordinului sau dispoziției de sancționare.

Persoanele juridice private pot avea calitate de reclamant în acțiunile de contencios administrativ, dacă îndeplinesc condițiile prevăzute în Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale şi alte legi prin care acestea iau ființă în mod legal ca de exemplu: Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice şi persoanele juridice; Ordonanța Guvernului nr. 26/2000 cu privire la asociații şi fundații etc.

În anumite situații, calitatea procesuală activă în acțiunile de contencios obiectiv este reglementată în mod expres de lege.

Astfel, potrivit art. 1 alin. 5 din Legea nr. 554/2004, dacă Ministerul Public apreciază că, prin excesul de putere, concretizat în emiterea unui act administrativ normativ, se vatămă un interes public, va sesiza instanța de contencios administrativ de la sediul autorității publice emitente.

Agenția Națională a Funcționarilor Publici poate ataca în fața instanței de contencios administrativ actele autorităților publice centrale şi locale prin care se încalcă legislația privind funcția publică, iar prefectul poate ataca actele autorităților publice locale, dacă le consideră nelegale.

De asemenea, autoritatea publică emitentă a unui act administrativ nelegal poate solicita instanței de contencios administrativ constatarea nulității acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat, întrucât a intrat în circuitul civil şi a produs efecte juridice (art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004).

Calitatea de reclamant în litigiile de contencios administrativ poate fi dobândită de o persoană fizică şi ca urmare a inițiativei unei autorități publice. Este cazul prevăzut de art. 1 alin. 3 din Legea nr. 554/2004. Avocatul Poporului în urma controlului realizat potrivit legii sale organice, pe baza unei sesizări a unei persoane fizice, dacă apreciază că ilegalitatea actului sau excesul de putere al autorității administrative nu poate fi înlăturat decât pe cale judecătorească, poate sesiza instanța competentă de la domiciliul petentului. Acesta din urmă dobândeşte, de drept, calitatea de reclamant.

În aceleaşi condiții, poate dobândi calitatea de reclamant o persoană fizică sau juridică vătămată într-un drept sau interes legitim de către o autoritatea publică, dacă sesizarea instanței de contencios administrativ este făcută de Ministerul Public (art. 1 alin. 4 din Legea nr. 554/2004).

Dar, calitatea de reclamant în litigiile de contencios administrativ o poate avea orice persoană juridică de drept public vătămată într-un drept sau într-un interes legitim prin actele abuzive ale administrației publice (art. 1 alin. 8 din Legea nr. 554/2004).

În aceste litigii este posibilă şi intervenția altor persoane interesate. Legea însăşi prevede această posibilitate în cazul acțiunii în contencios obiectiv promovată de Ministerul Public, în care instanța judecătorească poate introduce în cauză organismele sociale cu personalitate juridică interesate (art. 1 alin. 9 teza finală din Legea nr. 554/2004).

Prin excepție, dacă acțiunea în anulare priveşte un act individual adresat unui alt subiect de drept, ipoteză prevăzută de art. 1 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, atunci are calitate de pârât în acest proces şi beneficiarul actului atacat. Soluția este logică şi legală, având la bază art. 47 C.proc.civ. privitor la coparticiparea procesual în situațiile în care drepturile şi obligațiile părților, ce fac obiectul judecății, au o cauză comună, precum şi art. 28 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, care prevede că dispozițiile acestei legi se completează cu prevederile Codului de procedură civilă. Aşa fiind, nechemarea în judecată a beneficiarului actului atacat poate avea drept consecință inadmisibilitatea acțiunii în anulare, cu excepția cazului în care acesta intervine în proces printr-o cerere de intervenție în interes propriu.

b) Condiția vătămării unui drept sau unui interes legitim

Legea nr. 554/2004, în art. 1, condiționează admisibilitatea acțiunii în contencios administrativ de vătămarea unui drept sau a unui interes legitim al reclamantului. Deci, reclamantul trebuie să invoce un interes legitim sau un drept

al său dobândit prin lege sau constituit prin acte, emise pe baza legii, pe care autoritatea publică avea obligația să-l respecte şi eventual să-l realizeze în favoarea lui.

În doctrină şi în practică s-a statuat că acțiunea în contencios administrativ poate fi promovată numai în scopul apărării unor drepturi subiective şi a unor interese legitime, ci nu a unor simple interese sau vocații. Deci, dreptul sau interesul legitim nu trebuie confundat cu un simplu interes sau vocație a reclamantului.

Noțiunea de interes legitim este definită de Legea nr. 554/2004, care face distincție între termenul legitim privat şi interesul legitim public.

Conform art. 2 alin. 1 lit. o), prin interes legitim privat înțelegem posibilitatea de a pretinde o anumită conduită în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor şi previzibil, prefigurat. Interesul legitim public reprezintă posibilitatea de a pretinde o anumită conduită în considerarea realizării unui drept fundamental care se exercită în mod colectiv ori, după caz, în considerarea apărării unui interes public (art. 2 alin. 1 lit. p).

Noțiunea de interes public reprezintă interesul care vizează ordinea de drept şi democrația constituțională, garantarea drepturilor, libertăților şi îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor, prevăzute de Constituție sau de lege (art. 2 alin. 1 lit. l) din Legea contenciosului administrativ).

În doctrină, interesul legitim a fost definit ca fiind un interes personal, direct, născut şi actual în acord cu interesul general şi cu normele de conviețuire socială, dar fără a avea încă protecție juridică în sensul plenitudinii dreptului recunoscut de lege[1].

În ce priveşte acțiunea în contencios administrativ, în practică s-a statuat că aceasta poate fi promovată numai pentru apărarea unui drept subiectiv sau a unui interes legitim.

Instanța noastră supremă a decis, într-o speță, că potrivit art. 21 din Constituție, persoanele se pot adresa justiției, atât pentru apărarea drepturilor (libertăților), cât şi a intereselor lor legitime. Astfel, instanța, în virtutea prerogativelor sale constituționale şi legale, a dispus Consiliului Local al Municipiului Bucureşti să emită la cererea reclamantei Parohia C.M., un act legal din care să rezulte că un parc public cu valoare istorică şi de patrimoniu nu este afectat de construirea unui obiectiv incompatibil vecinătății unui lăcaş de cult şi să-şi retragă hotărârea inițială prin care permite construirea în parcul respectiv a unui hotel. Acțiunea în justiție întemeiată pe un drept subiectiv vătămat sau pe o normă juridică transgresată trebuie să prezinte un interes procesual pentru reclamant, deoarece fără interes nu există acțiune în justiție. De exemplu, reclamantul nu poate să introducă o acțiune în justiție prin care să solicite anularea unui act administrativ care a fost revocat de organul emitent.

În doctrina administrativă franceză s-a arătat că noțiunea de interes (legitim – s.n.) rămâne la aprecierea subiectivă a judecătorului, însă jurisprudența este, în ansamblu foarte liberală în această apreciere. Astfel, s-a arătat că, în ce

[1] Rozalia A. Lazăr, *Legalitatea dreptului administrativ. Drept românesc şi drept comparat*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2004, pag. 46.

priveşte recursul pentru exces de putere, se cere doar ca decizia atacată să aibă incidență asupra situației personale a reclamantului, care s-ar ameliora dacă această decizie dispare.

În legătură cu interesul legitim invocat de reclamant în susținerea acțiunii sale, în doctrină s-a precizat că acesta:

- poate fi nu numai material, ci şi moral ca, de exemplu: interesul credincioşilor de a celebra cultul lor sau interesul foştilor elevi ai unei şcoli pentru menținerea prestigiului şcolii etc.;
- trebuie să fie personal, dar nu neapărat exclusiv. De exemplu, reclamantul beneficiar al unui serviciu public, contribuabil sau locuitor al unei comune, alegător sau sinistrat, are un interes suficient în anularea actului administrativ referitor la funcționarea serviciului public şi, respectiv, la viața comunei;
- poate fi nu numai personal, ci şi public.

Astfel, colectivitățile descentralizate prin organele lor de conducere (de exemplu: primarul, consiliul municipal sau chiar consilierii locali) au calitatea de a ataca deciziile luate de autoritățile statului, dacă prin acestea se aduce atingere intereselor publice locale. Într-o cauză, Curtea Supremă de Justiție, secția de contencios administrativ, a anulat parțial Circulara comună nr. D3/6921/1994, emisă de Ministerul Afacerilor Externe şi fostul Departament pentru Administrație Publică Locală al Guvernului[1]. Curtea a constatat că Circulara atacată de Consiliul Județean Timiş şi Consiliul local al oraşului Deva, prin care s-au stabilit măsuri privind relațiile de colaborare externă, deplasarea în străinătate în interes de serviciu, transmiterea corespondenței referitoare la activitatea de relații externe şi încheierea relațiilor de cooperare şi înfrățire de către autoritățile administrației publice locale, încalcă principiul autonomiei locale şi descentralizării stabilite de prevederile Legii nr. 69/1991 (actualmente Legea nr. 215/2001).

Interesul invocat trebuie să fie suficient de important pentru a justifica acțiunea reclamantului, fapt ce rămâne la aprecierea judecătorului.

c) Existența unui act administrativ sau a unui refuz nejustificat de a satisface o cerere privitoare la un drept sau interes legitim

Legea nr. 554/2004 nu condiționează exercitarea acțiunii în contenciosul administrativ de caracterul ilegal al actului administrativ, acest aspect urmând a fi stabilit de instanța de judecată cu prilejul soluționării acțiunii. În doctrină s-a arătat că şi un act administrativ emis cu respectarea legii poate produce vătămarea unui drept subiectiv cu ocazia executării sale, însă, în acest caz, nu se poate cere anularea actului, ci doar acordarea de despăgubiri.

Ilegalitatea actului administrativ poate consta atât în încălcarea unor dispoziții legale, cât şi în comiterea unui exces de putere de către autoritatea publică emitentă, prin depăşirea limitelor dreptului său de apreciere în executarea prerogativelor de putere publică.

Legea nr. 554/2004 defineşte excesul de putere ca fiind exercitarea dreptului de apreciere aparținând autorităților administrației publice prin încălcarea

[1] Atribuțiile fostului Departament pentru Administrație Publică Locală sunt realizate acum de Ministerul Administrației şi Internelor.

drepturilor şi libertăților fundamentale ale cetățenilor prevăzute de Constituție sau de lege (art. 2 alin. 1 lit. m).

Pot fi atacate la instanța de contencios administrativ atât actele de autoritate, inclusiv cele administrativ-jurisdicționale, cât şi contractele administrative. Art. 2 alin. 1 lit. c) din lege stabileşte că prin act administrativ supus controlului de legalitate pe calea contenciosului administrativ se înțelege actul unilateral cu caracter individual sau normativ. Sunt asimilate actelor administrative, în sensul Legii nr. 554/2004, şi contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice şi achizițiile publice.

Dispozițiile legale menționate trebuie interpretate în sensul că ele vizează toate contractele administrative, neexistând nici o rațiune ca acestea să fie supuse controlului de legalitate pe calea contenciosului administrativ, în mod selectiv.

Pot face obiectul acțiunii în contencios administrativ şi litigiile izvorâte din încheierea, executarea şi încetarea contractelor administrative.

Actul administrativ de autoritate trebuie delimitat de alte înscrisuri cu diverse denumiri, precum: adresă, certificat, circulară, adeverință etc., care nu sunt acte juridice, întrucât nu produc, prin ele însele, efecte juridice, acestea fiind simple operațiuni tehnico-materiale. Prin urmare, împotriva acestor înscrisuri materiale nu se poate promova o acțiune directă în contencios administrativ. Astfel, într-o speță s-a decis ca adresele Casei de Asigurare a Avocaților şi MMPS cu privire la baza de calcul a pensiei unei persoane sunt acte preparatorii care nu produc efecte juridice prin ele însele şi nu pot vătăma vreun drept sau interes legitim. Aşa fiind, întrucât recurentul-reclamant nu a contestat decizia de pensie, urmează ca recursul să fie respins ca nefondat (CSJ, decizia nr. 568 din 27 martie 1997 a secției de contencios administrativ, în „Buletinul Jurisprudenței" pe 1997, Editura Argessis, 1998, pag. 265-267). Legalitatea operațiunilor materiale poate fi verificată numai o dată cu actul administrativ supus judecății (art. 18 alin. 2 din Legea nr. 554/2004).

Obiecția unei persoane în sensul că o adeverință ce i-a fost eliberată nu conține o anumită formulare pretinsă de această nu reprezintă o încălcare a unui drept al său.

Un act administrativ de autoritate poate avea denumiri diferite şi, pentru a-l califica astfel nu are importanță numai denumirea, ci şi faptul dacă el produce sau nu efecte juridice. De exemplu, o circulară sau un certificat poate constitui, în anumite situații, un act de autoritate şi, prin urmare, poate fi atacat pe calea contenciosului administrativ. De exemplu, într-o speță s-a decis că certificatul de atestare a dreptului de proprietate al unei societăți comerciale este un act administrativ nelegal prin care i se încalcă persoanei interesate dreptul de proprietate asupra terenului pe care l-a dobândit prin moştenire (CSJ, secția de contencios administrativ, decizia nr. 1327 din 3 iulie 1997, în „Buletinul Jurisprudenței" pe anul 1997, Editura Argessis, 1998, pag. 245).

Actul administrativ atacat are, de regulă, caracter individual, întrucât numai printr-un astfel de act poate fi vătămat un drept sau un interes legitim al unei

persoane. Numai în mod excepțional, astfel de drepturi şi interes pot fi lezate printr-un act normativ.

Pe baza Legii nr. 29/1990, practica judecătorească a admis că, în anumite situații speciale, cel vătămat trebuie să aibă posibilitatea de a se adresa justiției, pe calea directă a contenciosului administrativ, pentru anularea uneia sau a unor dispoziții ale unui act normativ. De exemplu, Curtea Supremă de Justiție a decis că prevederea cuprinsă în art. 1 din Legea nr. 29/1990 referitoare la vătămarea adusă unui drept recunoscut de lege prin actul administrativ atacat are semnificație numai cu privire la cerințele existenței unui drept recunoscut de lege sau a unui interes legitim a cărui protecție nu se poate realiza decât pe calea justiției şi ale unei vătămări aduse dreptului sau interesului legitim, printr-un act administrativ, indiferent de caracterul individual sau normativ al dispozițiilor sale (secția de contencios administrativ, decizia nr. 141 din 27 ianuarie 1999, în Dreptul nr. 8/1999, pag. 137-138).

Din nefericire, au existat şi unele decizii ale Curții Supreme de Justiție prin care, din eroare, instanța supremă s-a pronunțat în sens contrar, dispunând că procedura reglementată de Legea nr. 29/1990 poate privi doar actele administrative cu caracter individual, nu şi hotărârile Guvernului care au caracter normativ[1].

Potrivit art. 18 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, instanța de contencios administrativ poate să se pronunțe, pe cale de excepție, şi asupra legalității actelor, inclusiv a celor normative, sau a operațiunilor tehnico-materiale care au stat la baza emiterii actului supus judecății (de exemplu, avizele). În astfel de situații, instanța de judecată nu va anula actul normativ ilegal, dar îl va înlătura din soluționarea procesului.

În toate cazurile, instanța de contencios administrativ verifică numai legalitatea actului atacat, nu şi oportunitatea acestuia. Ca atare, o acțiune în anulare întemeiată pe considerente de oportunitate a actului atacat va fi respinsă ca inadmisibilă. În doctrina franceză se recunoaşte, iar practica judecătorească confirmă dreptul judecătorului sesizat cu o acțiune în contencios administrativ de a verifica existența împrejurărilor de fapt invocate de administrație în motivarea deciziei sale, precum şi calificarea dată de aceasta faptelor care îi permit să acționeze într-un anumit mod.

De asemenea, judecătorul dispune de o putere de apreciere discreționară a proporționalității între utilitatea unei măsuri administrative şi costul său financiar sau social sau între gravitatea unei abateri disciplinare şi sancțiunea aplicată unui funcționar public. Astfel, în cazul unei exproprieri, judecătorul poate să verifice dacă gravitatea prejudiciului pe care ea îl aduce proprietarului, costul său financiar şi inconvenientele sociale nu sunt excesive față de avantajele pe care colectivitatea le poate avea ca urmare a exproprierii.

Existența motivelor de fapt şi aprecierea lor corectă constituie aspecte de legalitate ale actului administrativ atacat, care trebuie să fie conform cu scopul şi cu conținutul legii, deci cu ipoteza, dispoziția şi sancțiunea normei juridice.

[1] A se vedea decizia nr. 932/1996, în Dreptul, nr. 1/1997, pag. 93-94 sau decizia nr. 1206/1998, în Dreptul, nr. 3/1999, pag. 176.

Prin urmare, instanța trebuie să efectueze acest control minim al existenței motivelor de fapt şi al calificării corecte a faptelor invocate de către administrație, ci nu să respingă *de plano* acțiunea ca inadmisibilă.

Dacă judecătorul de contencios administrativ va constata că autoritatea publică pârâtă a emis actul atacat cu depăşirea intenționată a dreptului său de apreciere sau fiind într-o eroare manifestă de apreciere a situației de fapt care a determinat-o să acționeze într-un anumit sens, va anula actul astfel emis pentru motive de nelegalitate, ci nu de oportunitate.

Refuzul nejustificat de a rezolva o cerere reprezintă nesatisfacerea unor pretenții juridice întemeiate pe valorificarea unor drepturi conferite persoanelor fizice sau juridice.

Prin refuz nejustificat de a soluționa o cerere, se înțelege şi tăcerea administrației, adică faptul de a nu răspunde petiționarului în termen de 30 de zile de la înregistrarea cererii respective, dacă prin lege nu se prevede un alt termen. Legea se referă atât la un refuz expres, cât şi la un refuz tacit al administrației publice, ambele având acelaşi regim juridic (art. 2 alin. 1 lit. g).

Refuzul nejustificat expres reprezintă exprimarea explicită, cu exces de putere, a voinței unei autorități publice de a nu rezolva o cerere unui particular (art. 2 alin. 1).

Refuzul nejustificat al administrației publice de a rezolva o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege unei persoane fizice sau juridice a fost calificat în doctrină, fie ca un fapt material-juridic, asimilat de lege actelor administrative[1], fie ca un „act administrativ de asimilare”[2]. Reglementarea actuală înlătură controversele.

d) Proveniența actului administrativ atacat

Actul administrativ atacat trebuie să fie emis de o autoritate administrativă, de o altă autoritate publică sau chiar de un organism privat învestit de lege cu atribuții de putere publică (stabiliment de utilitate publică). Potrivit art. 1 din Legea nr. 554/2004 şi art. 52 din Constituție, actul administrativ atacat poate proveni de la o autoritate publică, care poate aparține administrației publice centrale sau locale, dar poate fi emis şi de o altă autoritate publică ce nu aparține acestui sistem de autorități. Spre exemplu, actele organelor de conducere ale instanțelor judecătoreşti sau ale organelor de conducere ale Parlamentului (președinții Camerelor şi birourilor permanente) privind eliberarea din funcție a unei persoane.

Dar şi structurile nestatale, asociațiile, persoanele juridice cu scop nelucrativ împuternicite de lege să desfăşoare o activitate de interes public, trebuie asimilate autorităților administrative. Actele acestora au fost denumite în doctrină „acte administrative prin delegație”. Aşa au fost calificate, de exemplu, actele emise de Uniunea Avocaților din România, Camera Notarilor Publici, Asociația Vânătorilor şi Pescarilor, universitățile particulare etc.

---

[1] T. Drăganu, *Actele administrative şi faptele asimilate lor supuse controlului judecătoresc potrivit Legii nr. 1/1967*, *op.cit*., pag. 250 şi urm.

[2] A. Iorgovan, *op.cit*., pag. 418.

În practică s-a decis că sunt acte administrative, în înțelesul legii contenciosului administrativ, nu numai actele juridice efectuate de organele administrației de stat, ci şi acele acte juridice efectuate de autoritățile care au calitatea de organe administrative, chiar dacă nu sunt întotdeauna de stat, dacă acestea sunt învestite prin lege să îndeplinească funcțiuni administrative, în cadrul cărora îndeplinesc şi săvârşesc acte juridice, în scopul aplicării legilor. Din acest punct de vedere, Uniunea Avocaților din România, formă organizatorică cu structură şi competență organizate prin lege, prin care statul asigură cadrul juridic de exercitare a profesiei de avocat, dând astfel conținut aptitudinii generale a persoanei de a avea printre drepturile ce-i formează capacitatea de folosință şi de exercițiu, într-un cuvânt capacitatea civilă şi pe acela de a deveni şi a exercita profesiunea de avocat, trebuie considerată ca făcând parte dintre autoritățile administrative, iar actele ei, ca acte administrative.

e) Îndeplinirea procedurii administrative prealabile

Conform art. 7 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, înainte de a se adresa instanței de contencios administrativ competente persoana care se consideră vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim printr-un act administrativ unilateral trebuie să solicite autorității emitente revocarea în tot sau în parte a acestuia. Această procedură administrativă mai poartă denumirea de recurs grațios şi este obligatorie. Termenul pentru exercitarea recursului grațios este de 30 de zile de la data comunicării actului. Cel vătămat poate sesiza, în acelaşi termen, şi organul ierarhic superior celui care a emis actul. Această procedură administrativă poartă denumirea de recurs ierarhic şi are caracter facultativ.

Legea prevede şi un termen maxim de 6 luni de la data emiterii actului administrativ pentru îndeplinirea procedurii prealabile în cazul în care dreptul sau interesul legitim al petiționarului a fost lezat printr-un act administrativ cu caracter individual, adresat altui subiect de drept, precum şi în acele cazuri, în care, pentru motive temeinice persoana vătămată a fost în imposibilitate de a-şi exercita acest drept în termenul de 30 de zile de la data comunicării actului.

Natura juridică a termenului de 6 luni este stabilită de Legea nr. 554/2004 care prevede termenul de prescripție. Înseamnă că termenul în discuție este un termen procedural susceptibil de întrerupere, suspendare şi repunere în termen.

Procedura administrativă prealabilă este obligatorie şi în cazul în care se contestă actele administrativ-jurisdicționale, fiind aplicabil acelaşi termen de 30 de zile de la data comunicării acestor acte.

În toate cazurile, autoritățile publice au obligația să soluționeze plângerea prealabilă în termen de 30 de zile de la înregistrarea acesteia.

Procedura prealabilă nu este obligatorie în următoarele cazuri:

- în cazul acțiunilor în contencios administrativ, promovate de prefect, Avocatul Poporului, Ministerul Public, Agenția Națională a Funcționarilor Publici;
- în cazul acțiunilor celor vătămați în drepturile lor prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe neconstituționale;
- în cazul controlului legalității actelor administrative de autoritate pe cale indirectă, adică pe calea excepției de nelegalitate.

În afara acestor cazuri prevăzut în mod expres de lege, procedura prealabilă nu este necesară în cazul actelor administrative irevocabile.

În ce priveşte acțiunile având ca obiect contractele administrative, procedura prealabilă este asimilată concilierii din litigiile comerciale, prevăzută de art. 720^1 C.proc.civ.

Persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim se poate adresa direct instanței de contencios administrativ pentru obligarea autorității publice la rezolvarea cererii sale privind eliberarea unui act administrativ ori a oricărui alt înscris prevăzut de lege.

În legătură cu natura juridică a termenului de 30 de zile pentru îndeplinirea procedurii administrative prealabile, în doctrină au fost exprimate în perioada aplicării Legii nr. 29/1990, următoarele opinii:

Într-o opinie, acest termen a fost considerat a fi un termen de decădere procesual a cărui depăşire atrage decăderea reclamantului din dreptul de a mai sesiza ulterior instanța de contencios administrativ.

Într-o altă opinie, acest termen este considerat a fi „un termen de decădere substanțial (de drept administrativ)" care are ca efect, în caz de depăşire, pierderea dreptului subiectiv de a cere anularea actului administrativ sau obligarea la eliberarea lui. Potrivit acestei concepții „dacă partea, dintr-o împrejurare mai presus de voința sa, nu s-a putut adresa autorității administrative în termenul de 30 de zile de la comunicarea actului administrativ, va putea face acest lucru în termen de 15 zile de la încetarea împiedicării". Această opinie oferă o soluție atenuată față de cea precedentă.

Într-o altă opinie, termenul de 30 de zile nu este un termen de decădere, procedura administrativă prealabilă putându-se exercita şi ulterior, dar fără a se depăşi termenul de un an de zile de la data comunicării actului, prevăzut de art. 5 alin. final din fosta Lege nr. 29/1990, actualmente acest termen este de 1 an de la data emiterii actului.

De alegerea uneia sau alteia dintre opiniile prezentate diferă şi soluțiile adoptate în practica judecătorească. Astfel, dacă acceptăm ideea că termenul de 30 de zile este un termen de decădere, iar procedura administrativă prealabilă nu a fost îndeplinită şi termenul a expirat, acțiunea în contencios administrativ va fi respinsă ca inadmisibilă, fără ca o nouă acțiune să mai poată fi introdusă.

Dacă optăm pentru cea de-a doua alternativă propusă, în sensul că termenul de 30 de zile nu este un termen de decădere, ar însemna că o acțiune în contencios administrativ, introdusă fără îndeplinirea procedurii administrative prealabile, va fi respinsă ca inadmisibilă, însă o nouă acțiune va putea fi introdusă fără nici o oprelişte şi oricând până la expirarea termenului maxim de un an (6 luni potrivit legislației actuale) pentru sesizarea instanței judecătoreşti.

Considerăm că dispozițiile art. 7 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, au caracter imperativ, atât cu privire la îndeplinirea procedurii administrative prealabile, cât şi cu privire la termenul de 30 de zile, în care aceasta poate fi exercitată, nerespectarea acestui termen echivalând cu neîndeplinirea procedurii prealabile. Deşi Legea nr. 554/2004 nu conține nici o prevedere expresă în legătură cu natura juridică a termenului de 30 de zile pentru îndeplinirea procedurii

prealabile, noi considerăm că acest termen, prin analogie cu termenul maxim de 6 luni, este tot un termen de prescripție. Credem că o astfel de interpretare corespunde intenției legiuitorului de a asigura celeritatea rezolvării cererilor particularilor în raporturile lor cu administrația publică şi de a oferi, totodată, posibilitatea repunerii în termen a acelora care, din motive obiective, nu au putut să-şi exercite dreptul la recursul grațios în termenul de 30 de zile.

De altfel, aşa cum am arătat, însăşi legea a prevăzut această posibilitate persoanelor fizice sau juridice de a depune plângerea prealabilă, pentru motive temeinice, şi peste termenul de 30 de zile de la data comunicării actului, dar nu mai târziu de 6 luni de la data emiterii actului legal (art. 7 alin. 7 din Legea nr. 554/2004).

Prin alte reglementări legale sunt prevăzute proceduri administrative prealabile diferite de cea reglementată de Legea nr. 554/2004, precum şi termene speciale de îndeplinire a acestei proceduri. Astfel, Codul de procedură fiscală reglementează procedura prealabilă pentru soluționarea contestațiilor împotriva actelor administrative fiscale. Potrivit acestei ordonanțe de urgență, actele administrative de autoritate emise de autoritățile publice fiscale şi vamale nu pot fi atacate la instanța de contencios administrativ fără îndeplinirea procedurii administrative prealabile, în termenele stabilite prin această reglementare.

Această procedură prealabilă constă în exercitarea căii de atac a contestației, care se depune de către cel interesat la organul emitent al actului. Termenul de depunere a contestației este de 30 de zile de la comunicarea actului şi este un termen de decădere. Prin excepție de la această regulă, dacă actul administrativ fiscal nu conține mențiunile că actul poate fi contestat, termenul de depunere a contestației şi organul de soluționare competent, contestația poate fi depusă în termen de 3 luni de la data comunicării actului respectiv (art. 171 alin. 4 C.proc.fisc.). Organul emitent al actului, în cazul în care nu-i revine competența de soluționare, va transmite contestația, împreună cu întreg dosarul administrativ, în termen de 5 zile de la înregistrare, autorității publice competente să o soluționeze.

În cazul în care contestația este depusă la un organ fiscal necompetent, aceasta va fi înaintată, în termen de 5 zile de la data primirii, organului fiscal emitent al actului administrativ atacat care va proceda potrivit regulilor de competență în această materie (art. 171 alin. 3 C.proc.fisc.).

Contestația trebuie formulată în scris şi trebuie să cuprindă următoarele elemente:

- datele de identificare a contestatorului, adică numele sau denumirea şi domiciliul sau sediul acestuia;
- obiectul contestației;
- motivele de fapt şi de drept pe care se întemeiază contestația;
- dovezile pe care se întemeiază contestația;
- semnătura contestatorului sau a reprezentantului său legal, iar în cazul persoanelor juridice este necesară şi aplicarea ştampilei acesteia.

Obiectul contestației îl reprezintă diminuarea sau anularea impozitelor, taxelor, datoriei vamale, contribuțiilor la fondurile speciale, a majorărilor de întârziere sau a penalităților ori a altor sume contestate şi aplicate, precum şi a altor

măsuri dispuse de organele Ministerului Finanțelor Publice abilitate, potrivit legii, să efectueze acte de control sau de impunere.

Sunt exceptate de la această procedură actele de sancționare contravențională emise de organele Ministerului Finanțelor Publice, care pot fi atacate potrivit legii contravențiilor.

Potrivit art. 173 alin. 1 C.proc.fisc., aceste contestații se soluționează de:

a) organele competente constituite la nivelul direcțiilor fiscale în a căror rază teritorială îşi are domiciliul sau sediul contestatorul, în cazul contestațiilor care au ca obiect sume de până la 5 miliarde lei;
b) organele competente constituite la nivel central, în cazul contestațiilor care au ca obiect sume d 5 miliarde lei sau mai mari precum şi în cazul contestațiilor împotriva actelor emise de organele central, indiferent de valoarea imobilului lor.

Contestațiile se soluționează prin decizie motivată, în acelaşi termen de 30 de zile de la înregistrare prevăzut de art. 7 alin. 4 din Legea nr. 554/2004, Codul de procedură fiscală neprevăzând alt termen în acest scop. Organul administrativ competent va putea admite contestația, în totalitate sau în parte, ori o va respinge. În cazul admiterii contestației se va decide anularea totală sau parțială a actului atacat.

Potrivit art. 181 C.proc.fisc., respingerea contestației poate avea loc atât pentru neîndeplinirea condițiilor procedurale, cât şi pentru motive care au legătură cu fondul cauzei.

Potrivit art. 178 alin. 1 C.proc.fisc., organul de soluționare a contestației poate suspenda, prin decizie motivată, soluționarea cauzei în două situații:

- organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârşirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o influență hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedura administrativă;
- soluționarea cauzei depinde în tot sau în parte de existența sau inexistența unui drept care face obiectul unei alte judecăți;
- la cererea contestatorului dacă sunt motive întemeiate.

Procedura administrativă va fi reluată la încetarea motivului care a determinat suspendarea soluționării contestației.

Depunerea contestației administrative nu suspendă executarea actului administrativ fiscal contestat, însă organul de soluționare a contestației poate dispune suspendarea executării actului în cauză până la soluționarea contestației, la cererea temeinic justificată a contestatorului (art. 179 alin. 1 şi 2 C.proc.fisc.).

Decizia prin care se soluționează contestațiile împotriva actelor administrative fiscale poate fi atacată la instanța de contencios administrativ competentă potrivit Legii nr. 554/2001 (art. 182 alin. 2 C.proc.fisc.).

Deşi, Codul de procedură fiscală nu prevede, se consideră că o dată cu atacarea deciziei prin care s-a soluționat contestația se va ataca şi actul administrativ împotriva căruia s-a exercitat calea administrativă de atac pentru ca instanța să poată dispune anularea acestuia.

În alte cazuri de contencios administrativ special, procedura administrativă prealabilă nu este cerută de lege. Astfel, de exemplu, potrivit art. 57 alin. 3 din Legea nr. 215/2001, hotărârea Guvernului de dizolvare a consiliului local poate fi atacată de oricare dintre consilieri la instanța de contencios administrativ, în termen de 10 zile de la data publicării acesteia în Monitorul Oficial al României, fără efectuarea procedurii administrative prealabile.

De asemenea, potrivit art. 60 alin. 3 din aceeaşi lege, hotărârea consiliului local prin care se constată încetarea mandatului de consilier poate fi atacată de consilierul în cauză la instanța de contencios administrativ, în termen de 10 zile de la comunicare, fără a se mai îndeplini procedura prealabilă. Există şi alte cazuri neprevăzute de lege în care procedura administrativă prealabilă nu trebuie efectuată. De exemplu, în cazul cererilor de anulare a actelor administrative irevocabile, efectuarea unei asemenea proceduri ar fi lipsită de sens, întrucât, oricum, autoritățile emitente nu mai pot reveni asupra actelor lor. În toate cazurile în care procedura administrativă prealabilă este prevăzută de lege, neîndeplinirea acesteia atrage respingerea acțiunii judecătoreşti ca inadmisibile.

f) Introducerea acțiunii în contenciosul administrativ în termenul legal

După îndeplinirea procedurii administrative prealabile, cel vătămat în dreptul său poate sesiza instanța judecătorească, în termen de 6 luni de zile de la comunicarea soluției date reclamației sale administrative. Deşi legea nu prevede în mod expres, în cazul în care autoritatea emitentă sau cea ierarhic superioară nu rezolvă reclamația în termen de 30 de zile, la expirarea acestui termen începe să curgă termenul de 6 luni pentru sesizarea instanței judecătoreşti (art. 11 alin. 1).

Potrivit art. 11 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 554/2004, în cazul contractelor administrative, termenul pentru sesizarea instanței de contencios administrativ curge de la data încheierii procesului-verbal de finalizare a procedurii concilierii.

Legea nu se referă şi la cazul în care nu se ajunge la încheierea procesului-verbal de conciliere din cauză că pârâtul nu a dat curs convocării în vederea concilierii. În tăcerea legii, se aplică, în completarea acesteia, prevederile art. 720^1 alin. ultim C.proc.civ., în sensul că termenul pentru sesizarea instanței de judecată va curge de la data expirării termenului de 30 de zile calculat de la data primirii convocării de către pârât.

Aceste dispoziții legale au în vedere numai situațiile litigioase apărute după încheierea contractelor administrative, adică pe perioada executării acestor contracte, întrucât procedura concilierii reglementată de art. 720^1 C.proc.civ. este aplicabilă numai între părțile contractante.

Actele administrative prealabile încheierii contractelor administrative sunt acte administrative de autoritate şi pot fi atacate potrivit regulilor aplicate acestei categorii de acte administrative prevăzute atât de legile speciale în materie, cât şi de Legea-cadru nr. 554/2004.

În cazul acțiunilor promovate de prefect, Avocatul Poporului, Ministerul Public sau Agenția Națională a Funcționarilor Publici, termenul de 6 luni curge de

la data când aceste autorități publice au cunoscut existența actului nelegal (art. 11 alin. 3 din Legea nr. 554/2004).

Noua lege a contenciosului administrativ a prevăzut şi un termen special de 1 an de zile dar numai pentru promovarea acțiunii în anularea actelor administrative de autoritate (art. 11 alin. 2). Acest termen maxim curge de la data emiterii actului atacat, însă procedura administrativă este obligatorie şi în acest caz, ceea ce înseamnă că ea trebuie efectuată în cadrul aceluiaşi termen de 1 an de la data emiterii actului. În cazul neefectuării procedurii administrative prealabile, acțiunea în contencios administrativ va fi respinsă ca inadmisibilă. În cazul în care procedura prealabilă este realizată după expirarea termenului de 1 ani de la data emiterii actului, acțiunea în anulare va fi tardivă şi va fi respinsă ca atare.

Admisibilitatea unei acțiuni în contencios administrativ promovată peste termenul de 6 luni rămâne la aprecierea exclusivă a judecătorului, legea contenciosului administrativ prevăzând în art. 11 alin. 2 că depăşirea termenului general de 6 luni poate fi justificată numai din motive temeinice care vor fi apreciate de la caz la caz.

Dreptul la acțiune împotriva actelor administrative normative şi a ordonanțelor sau a dispozițiilor din ordonanțe este imprescriptibil (art. 11 alin. 4 din Lege).

Termenul de 6 luni a fost calificat de lege ca fiind termen de prescripție, ceea ce înseamnă că acesta este susceptibil de repunere în termen, iar termenul maxim de 1 an de zile este un termen de decidere (art. 11 alin. 5).

Aşa se explică faptul că o acțiune în contencios administrativ poate fi promovată pentru motive temeinice şi după expirarea termenului de 6 luni, însă nu mai târziu de 1 an de la data emiterii actului ilegal, judecătorul putând aprecia asupra repunerii reclamantului în termenul de sesizare a instanței judecătoreşti, dar numai cu respectarea termenului maxim de 1 ani, prevăzut de art. 11 alin. 2.

Şi sub imperiul Legii nr. 29/1990 termenul minim pentru promovarea acțiunii în contencios a fost calificat în practica judecătorească şi în doctrină ca fiind un termen de prescripție, care începe să curgă din momentul în care se naşte dreptul la acțiune în sens material, iar termenul maxim de 1 an ca fiind un termen limită de prescripție a dreptului de a sesiza instanța sau chiar un termen de decădere în sensul că reclamantul nu va mai putea cere anularea actului după expirarea acestuia.

În cazurile speciale de contencios administrativ sunt prevăzute, de regulă, termene mai mici pentru introducerea acțiunii în anularea actelor administrative ilegale sau împotriva refuzului nejustificat al autorităților publice. Astfel, în cazurile reglementate de Legea nr. 215/2001, pe care le-am exemplificat deja, acest termen este de 10 zile. În alte cazuri, termenul este chiar mai scurt. De exemplu, potrivit art. 33 alin. 1 din Legea nr. 215/2001, hotărârea de validare sau invalidare a mandatelor consilierilor locali poate fi atacată de cei interesați la instanța de contencios administrativ, în termen de 5 zile de la adoptare sau, în cazul celor absenți de la şedință, de la comunicare. De asemenea, actele administrativ-jurisdicțional pot fi atacate direct la instanța de contencios administrativ competentă în termen de 15 zile de la comunicare, dacă partea nu exercită căile

administrativ-jurisdicțional de atac sau de la data notificării intenției de renunțare la această procedură, adresată organului administrativ-jurisdicțional competent (art. 6 din Legea nr. 554/2004).

Secțiunea 4. Actele administrative exceptate de la controlul de legalitate pe calea contenciosului administrativ

Potrivit vechii legi a contenciosului administrativ (nr. 29/1990), erau exceptate de la această formă de control următoarele categorii de acte administrative:

a) actele care privesc raporturile dintre Parlament sau Preşedintele României şi Guvern;
b) actele administrative de autoritate şi de gestiune ale organelor de conducere din cadrul Parlamentului;
c) actele administrative referitoare la siguranța internă şi externă a statului;
d) actele administrative referitoare la interpretarea şi executarea tratatelor internaționale la care România este parte;
e) actele administrative prin care s-au luată măsuri urgente de organele puterii executive pentru evitarea sau înlăturarea unor evenimente prezentând pericol public, cum sunt actele emise ca urmare a stării de urgență sau pentru combaterea calamităților naturale, incendiilor de păduri, epidemiilor, epizotiilor şi altor evenimente de aceeaşi gravitate;
f) actele de comandament cu caracter militar;
g) actele administrative pentru desființarea sau modificarea cărora se prevede prin lege specială o altă procedură juridică;
h) actele de gestiune săvârşite de către stat, în calitate de persoană juridică şi pentru administrarea patrimoniului său;
i) actele administrative adoptate în exercitarea atribuțiilor de control ierarhic.

Primele 5 categorii de acte administrative exceptate de la controlul judecătoresc pe calea contenciosului administrativ au fost denumite în doctrina interbelică, „acte de guvernământ”. Ele au fost exceptate de la acest control întrucât au fost calificate acte politice şi nu administrative. Prin urmare, aceste acte angajează răspunderea politică şi nu juridică a Guvernului.

Totuşi, exceptarea unora din aceste acte de la controlul judecătoresc nu este justificată, întrucât ele nu se încadrează în categoria aşa-ziselor „acte de guvernământ”. Astfel, de exemplu, actele de autoritate şi de gestiune ale organelor de conducere ale Parlamentului sunt acte de natură administrativă.

Pornind de la această realitate juridică, Legea nr. 554/2004 nu a mai exceptat, sub acest titlu de „acte de guvernământ”, de la controlul de legalitate pe calea contenciosului administrativ, decât actele administrative ale autorităților publice care privesc raporturile acestora cu Parlamentul şi actele emise în situații excepționale (art. 5 alin. 1 lit. a) şi alin. 3).

Cât priveşte actele emise în situaţii excepţionale (pentru aplicarea regimului stării de război, al stării de asediu sau al celei de urgenţă, cele care privesc apărarea şi siguranţa naţională ori cele emise pentru restabilirea ordini publice, precum şi pentru înlăturarea consecinţelor calamităţilor naturale, epidemiilor şi epizotiilor), pot fi atacate numai pentru exces de putere. Excesul de putere poate fi interpretat ca o manifestare a puterii publice într-o manieră greşită, peste nevoile reale ale situaţiei date, o exagerare a acţiunii publice ca intensitate şi întindere.

Exceptarea actelor de comandament cu caracter militar de la controlul de legalitate pe calea contenciosului administrativ a fost menţinută şi de Legea nr. 554/2004 (art. 5 alin. 1 lit. b).

Actele de comandament cu caracter militar se caracterizează prin următoarele trăsături:

- actul emană de o autoritate publică cu caracter militar, prin comandament militar înţelegându-se o totalitate de trupe puse sub comanda unui şef determinat (şeful statului, ministrul armatei, comandamente militare superioare, corpurile de armată, divizii);
- cuprinsul actului are natură militară, adică este în legătură directă cu serviciul şi îndatoririle militare;
- aceste acte conţin ideea de ordin, de comandă, cu caracterul ei de disciplină militară.

Raţiunea sustragerii acestor acte de la controlul instanţelor judecătoreşti constă în necesitatea asigurării spiritului de disciplină al subordonaţilor, raportat la ideea de prestigiu şi autoritate a superiorilor, precum şi a condiţiilor de unitate, capacitate şi rapiditate necesare operaţiunilor militare.

În categoria acestor acte au fost incluse toate ordinele şi instrucţiunile de serviciu privitoare la măsurile de pregătire şi instrucţie a trupelor şi ofiţerilor, la mobilizări de contingente şi concentrări de trupe, la repartiţia şi dislocarea unităţilor, la atribuirea şi luarea de comenzi, la manevre, la exerciţii şi la operaţiuni militare.

Astfel, în practică s-a decis că prin acte de comandament cu caracter militar înţelegem actele emise de autorităţile militare competente, în scopul asigurării ordinii şi disciplinei în cadrul unităţilor militare, a cadrelor militare din aceste unităţi. Deci, se au în vedere acele acte care au un cuprins de natură militară, referindu-se la serviciul şi îndatoririle militare şi care cuprind ideea de ordine, de comandă, acte a căror executare asigură disciplina militară, atât de necesară şi caracteristică acestui organism. Prin urmare, orice acte emise de autorităţile militare, străine de necesităţile propriu-zise ale acţiunilor militare, pot fi atacate pe calea contenciosului administrativ.

Şi Legea nr. 554/2004 a exceptat, prin art. 5 alin. 2, de la controlul pe calea contenciosului administrativ, actele administrative pentru modificarea sau desfiinţarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură judiciară, aceste acte fiind supuse controlului judecătoresc la instanţele de drept comun.

În ce priveşte actele de gestiune privată, deşi Legea nr. 554/2004 nu conţine nici o prevedere expresă în acest sens, facem precizarea că aceste acte nu

fac obiectul controlului de legalitate pe calea contenciosului administrativ, ele fiind supuse controlului instanțelor de drept comun.

Deşi legea nu prevede, considerăm că actele administrative de control ierarhic nu pot fi atacate în contencios administrativ de către subiectele subordonate ierarhic, întrucât ele au obligația să se subordoneze organelor superioare şi să execute măsurile stabilite de acestea. Astfel, de exemplu, actul unui minister de a destitui organul de conducere al unei regii autonome din subordinea sa este un act luat în exercitarea atribuțiilor de control ierarhic. Totuşi, dacă prin asemenea acte s-au vătămat drepturi ale unor terțe persoane, actele respective pot fi atacate de cei lezați la instanța de contencios administrativ. De asemenea, potrivit art. 74 din Legea nr. 188/1999 funcționarii publici pot ataca la instanțele de contencios administrativ actele administrative de sancționare disciplinară.

Secțiunea 5. Procedura contenciosului administrativ

5.1. Competența instanțelor de contencios administrativ

Potrivit art. 10 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice locale şi județene, precum şi cele care privesc taxe şi impozite, contribuții, datorii vamale şi accesorii ale acestora, de până la 5 miliarde lei, se soluționează, în fond, de tribunalele administrativ-fiscale, iar cele privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice centrale, precum şi cele care privesc taxe şi impozite, datorii vamale şi accesorii ale acestora, mai mari de 5 miliarde lei, se soluționează, în fond, de secțiile de contencios administrativ şi fiscal ale curților de apel, dacă prin lege specială nu se prevede altfel.

Aceste dispoziții legale care stabilesc competența materială a instanțelor de contencios administrativ, în funcție de nivelul ierarhic al organului emitent al actului atacat şi de valoarea obiectului litigiului, au fost corelate cu art. 173 alin. 1 C.proc.fisc. care prevede competența organelor administrative de specialitate județene de a soluționa numai contestațiile având ca obiect sume de bani până la 5 miliarde lei.

Prin actele autorităților publice locale şi județene înțelegem atât actele autorităților administrației publice locale, cât şi actele serviciilor publice descentralizate ale administrației publice centrale în județe şi în celelalte unități administrativ-teritoriale.

Rezultă că tribunalele judecă, în primă instanță, acțiunile privind actele adoptate sau emise de autoritățile publice situate în unitățile administrativ-teritoriale şi cu un obiect patrimonial de până la 5 miliarde lei, iar curțile de apel judecă, ca instanțe de fond, litigiile privind actele administrației publice centrale şi cu o valoare mai mare de 5 miliarde lei.

În materia contenciosului administrativ există o singură cale de atac şi anume recursul. Potrivit art. 10 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, recursul împotriva sentinţelor pronunţate de tribunalele administrativ-fiscale se judecă de secţiile de contencios administrativ şi fiscal ale curţilor de apel, iar recursul împotriva sentinţelor pronunţate de curţile de apel se soluţionează de Secţia de contencios administrativ şi fiscal al Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, dacă prin lege specială nu se prevede altfel.

Legea nr. 554/2004 a ţinut seama de aceste soluţii ale jurisprudenţei şi a prevăzut, în art. 10 alin. 3 o competenţă teritorială alternativă a instanţelor de contencios administrativ, reclamantul putând investi cu o cerere în anulare fie instanţa de la domiciliul său, fie instanţa de la sediul autorităţii publice pârâte.

O dată aleasă instanţa, reclamantul nu mai poate reveni asupra opţiunii sale, pentru dezînvestirea instanţei, prin invocarea excepţiei necompetenţei teritoriale.

5.2. Procedura în faţa instanţei de contencios-administrativ

Acţiunea în contencios administrativ se introduce la instanţa de judecată după îndeplinirea procedurii administrative prealabile, dacă această este obligatorie.

Potrivit art. 12 din Legea nr. 554/2004, o dată cu cererea de chemare în judecată, reclamantul depune copia actului administrativ pe care îl atacă sau, după caz, răspunsul autorităţii publice prin care i se comunică refuzul nejustificat al rezolvării cererii sale. În cazul în care reclamantul nu a primit nici un răspuns în legătură cu cererea sa, va depune la dosar copia cererii certificată pentru conformitate, originalul, cu numărul şi data înregistrării la autoritatea publică pârâtă, precum şi orice înscris care face dovada îndeplinirii procedurii prealabile. Acţiunea se poate introduce nu numai împotriva autorităţii publice, ci şi împotriva funcţionarului autorităţii pârâte (persoanei fizice) care a elaborat actul sau care se face vinovat de refuzul nejustificat al rezolvării cererii, dar numai dacă se solicită şi plata unor despăgubiri pentru prejudiciul cauzat sau pentru întârziere. La rândul său, funcţionarul pârât poate chema în garanţie pe superiorul său ierarhic de la care a primit ordin scris să elaboreze sau să nu elaboreze actul a cărei legalitate este supusă controlului instanţei de judecată. Dacă acţiunea se admite, funcţionarul pârât va putea fi obligat la plata daunelor, solidar cu autoritatea publică chemată în judecată.

După primirea acţiunii, instanţa va dispune citarea părţilor. De asemenea, instanţa va cere autorităţii emitente a actului atacat să-i comunice, de urgenţă, acel act împreună cu întreaga documentaţie care a stat la baza emiterii lui, precum şi alte lucrări necesare soluţionării cauzei. În acelaşi mod, se va proceda şi în cazul refuzului nejustificat de rezolvare a cererii referitoare la un drept sau interes legitim al reclamantului. Dacă autoritatea publică nu trimite, în termenul stabilit de instanţă, lucrările cerute, conducătorul acesteia va fi obligat să plătească statului o amendă pentru fiecare zi de întârziere, în cuantum de 10% din salariul minim brut pe economie.

Acţiunea în contencios administrativ poate avea ca obiect:

- anularea în tot sau în parte a unui act administrativ;
- anularea actului şi obligarea la despăgubiri;
- obligarea autorității publice, care refuză să rezolve o cerere referitoare la un drept sau interes legitim al reclamantului, să-i recunoască dreptul pretins;
- obligarea autorității publice la recunoaşterea dreptului pretins şi la plata de despăgubiri pentru paguba ce i-a fost cauzată reclamantului prin refuzul nejustificat.

Despăgubirile pot fi cerute atât pentru daune materiale cât şi pentru daune morale (art. 8 alin. 1 din Legea nr. 554/2004).

- anularea unor acte administrative şi formalități procedurale premergătoare încheierii unui act administrativ;
- obligarea la încheierea sau executarea unui contract administrativ ori desființarea unui asemenea contract;
- acordarea de despăgubiri pentru prejudiciile produse reclamantului prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe neconstituționale.

De regulă, acțiunea în despăgubiri se introduce o dată cu acțiunea pentru anularea actului sau obligarea autorității publice la emiterea unui act administrativ sau oricărui alt înscris prin care să recunoască reclamantului dreptul pretins. Dacă reclamantul nu cunoaşte întinderea pagubei la data judecății acțiunii principale, cererea de despăgubiri poate fi introdusă şi ulterior. Termenul de prescripție pentru introducerea acestei cereri este de 1 an de la data emiterii actului cauzator de prejudiciu.

Cererea de acordare a despăgubirilor nu poate fi promovată anterior acțiunii principale în contencios administrativ.

Acțiunea în despăgubiri este accesorie acțiunii principale şi este de competența instanțelor de contencios administrativ, după regulile aplicabile acțiunii în anularea actului ilegal sau a refuzului nejustificat.

Potrivit art. 9 din Legea nr. 554/2004, cererea de despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe neconstituționale va fi însoțită de excepția de neconstituționalitate.

Primind cererea, instanța de contencios administrativ, dacă va aprecia că excepția îndeplineşte condițiile de admisibilitate, va sesiza, prin încheiere motivată, Curtea Constituțională şi va suspenda soluționarea cauzei pe fond.

Soluția în cererea de despăgubiri va depinde de modul de soluționare a excepției de neconstituționalitate de către Curtea Constituțională. După pronunțarea Curții Constituționale, instanța de contencios administrativ va repune cauza pe rol şi va dispune citarea părților, numai în cazul în care excepția de neconstituționalitate a fost admisă (art. 9 alin. 3 teza I din Legea nr. 554/2004).

În caz contrar, instanța de judecată va respinge acțiunea în despăgubiri ca fiind inadmisibilă pe fond (art. 9 alin. 3 din Legea nr. 554/2004).

În situația în care decizia de declarare a neconstituționalității ordonanței este urmarea unei excepții invocate în altă cauză, sesizarea instanței de contencios administrativ se va face fără a fi necesară o procedură prealabilă, dar cu respectarea termenelor prevăzute de lege pentru promovarea acțiunii în

contenciosul administrativ, socotite de la data publicării deciziei Curții Constituționale în Monitorul Oficial al României, partea I.

Acțiunea în contencios administrativ se judecă de urgență, în complet de un judecător, în primă instanță şi 3 judecător, în recurs. Hotărârile vor fi redactate şi motivate de urgență, în cel mult 10 zile de la pronunțare.

Acțiunea în contencios administrativ sunt supuse taxelor de timbru prevăzute de lege pentru cauzele neevaluabile în bani, cu excepția celor care au ca obiect contractele administrative care se vor taxa la valoare, dacă legea nu prevede altfel.

În cazuri bine justificate şi pentru prevenirea unei pagube iminente, o dată cu exercitarea recursului grațios, reclamantul poate cere instanței să dispună suspendarea executării actului administrativ de autoritate până la pronunțarea instanței de fond (art. 14 alin. 1 din Legea nr. 554/2004).

În acest caz, instanța va rezolva cererea de suspendare, de urgență, cu citarea părților.

Când în cauză este un interes public major, de natură a perturba grav funcționara unui serviciu public administrativ de importanță națională, cererea de suspendare a actului administrativ normativ poate fi introdusă şi de Ministerul Public, din oficiu sau la sesizarea oricărei persoane sau autorități publice. Hotărârea prin care se pronunță suspendarea este executorie de drept. Ea poate fi atacată cu recurs în termen de 5 zile de la pronunțare, fără ca recursul să suspende executarea hotărârii.

Dacă nu se impune suspendarea actului mai înainte, cererea de suspendare poate fi formulată şi prin cererea în anulare sau ulterior, printr-o acțiune separată. În aceste cazuri, dacă instanța constată că sunt întrunite condițiile legale, va dispune suspendarea executării actului, până la soluționarea definitivă şi irevocabilă a cauzei.

Cererea de suspendare se judecă de urgență, cu citarea părților, iar hotărârea pronunțată este executorie de drept. Cu toate acestea, chiar anterior Legii nr. 554/2004, Curtea Supremă de Justiție a statuat că este susceptibilă de a fi atacată cu recurs atât hotărârea prin care se soluționează cererea de suspendare a executării actului administrativ formulată în cadrul acțiunii principale, având ca obiect anularea acestui act, cât şi hotărârea prin care o atare cerere este soluționată separat (secțiile unite, decizia nr. IV din 27 septembrie 1999, în Dreptul nr. 2/2000, pag. 157-159).

Introducerea recursului nu suspendă însă executarea hotărârii de suspendare a actului administrativ (art. 15 alin. 3 din Legea nr. 554/2004).

Judecând acțiunea în contencios administrativ, instanța poate pronunța, după caz, următoarele soluții:

- anularea totală sau parțială a actului administrativ de autoritate sau jurisdicțional;
- obligarea autorității publice la emiterea unui act administrativ, eliberarea unui certificat, a unei adeverințe sau a oricărui alt înscris;
- acordarea daunelor materiale şi morale dacă s-au solicitat.

În cazul acțiunilor care au ca obiect un contract administrativ, în funcție de starea de fapt, instanța de contencios administrativ poate pronunța următoarele soluții:

- anularea contractului în tot sau în parte;
- obligarea autorității publice să încheie contractul la care reclamantul este îndrituit;
- obligarea uneia dintre părți la executarea obligațiilor contractuale;
- suplinirea consimțământului uneia dintre părți, când interesul public o cere;
- obligarea la plata unor despăgubiri pentru daunele materiale şi morale provocate de partea în culpă pentru neîndeplinirea obligațiilor rezultate din contract sau din lege în legătură cu contractul dedus judecății.

Aceste obligații ale părților din proces pot fi stabilite de către instanța de contencios administrativ sub sancțiunea unei penalități pentru fiecare zi de întârziere.

În legătură cu soluțiile pe care le poate pronunța instanța de judecată, un singură poate crea controverse privind situațiile în care autoritatea judecătorească se poate substitui uneia dintre părțile din litigiu.

Considerăm că numai într-un singur caz s-ar putea pronunța o astfel de soluție şi anume atunci când autoritatea publică refuză să încheie un contract administrativ cu un particular îndreptățit, potrivit legii.

Potrivit art. 20 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, hotărârea primei instanțe poate fi atacată cu recurs, în termen de 15 zile de la pronunțare (când părțile sunt prezente la dezbaterile finale – s.n.) sau de la comunicare (când acestea lipsesc – s.n.).

Aceste dispoziții legale se completează cu dispozițiile art. 303 alin. 1 şi 2 C.proc.civ. privind motivarea recursului.

Recursul suspendă executarea hotărârii primei instanțe, cu excepția hotărârii de suspendare a executării actului administrativ şi se judecă de urgență.

În caz contrar, dacă hotărârea primei instanțe a fost dată cu încălcarea dispozițiilor privitoare la competență, cauza se va trimite la instanța competentă, iar dacă hotărârea atacată cu recurs a fost pronunțată fără a se judeca fondul, cauza se va trimite, o singură dată, la prima instanță, după care o va judeca, în fond, instanța de recurs.

În situații deosebite, cum ar fi împlinirea termenului până la care îşi poate valorifica dreptul pretins, recurentul va putea solicita preşedintelui instanței competente pentru soluționarea recursului să stabilească termenul de judecată a recursului chiar înainte de primirea dosarului.

Cererea de stabilire a unui termen de urgență, însoțită de dovada înregistrării recursului la instanța de fond, se soluționează în termen de 24 de ore de la prezentarea acesteia preşedintelui instanței de recurs.

Soluția de admitere a acestei cereri se comunică, de îndată, instanței de fond, care are obligația redactării hotărârii atacate, a comunicării acesteia părților, precum şi a înaintării dosarului la instanța de recurs în termen de 5 zile.

Recurentul are obligația să motiveze recursul în termen de 2 zile de la comunicarea hotărârii primei instanțe, sub sancțiunea nulității cererii de recurs pentru tardivitate.

Procedura de citare a părților şi de comunicare a motivelor de recurs se va efectua cu prescurtarea termenului la 48 de ore, prin agent procedural sau prin orice mijloc rapid de comunicare a informațiilor scrise (fax, e-mail).

Secțiunea 6. Executarea hotărârilor instanțelor de contencios administrativ

Hotărârile judecătoreşti definitive şi irevocabile prin care s-au admis acțiunile în contencios administrativ constituie titluri executorii. Hotărârile prin care s-au anulat acte administrative cu caracter normativ sunt general obligatorii şi au putere numai pentru viitor.

Celelalte hotărâri judecătoreşti au putere numai între părțile din proces şi unele pot avea efect declarativ:

a) Conform art. 24 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, dacă în urma admiterii acțiunii, autoritatea publică este obligată să încheie, să înlocuiască sau să modifice actul administrativ, să elibereze un certificat, o adeverință sau orice alt înscris, executarea hotărârii irevocabile se face în termenul prevăzut în cuprinsul ei, iar, în lipsa unui astfel de termen, în cel mult 30 de zile de la data rămânerii irevocabile a hotărârii. Dacă termenul nu este respectat, instanța de executare (prima instanță) la cererea reclamantului, va aplica conducătorului autorității administrative o amendă pentru fiecare zi de întârziere, iar reclamantul are dreptul la despăgubiri pentru întârziere.

Neexecutarea sau nerespectarea hotărârilor judecătoreşti definitive şi irevocabile pronunțate de instanța de contencios administrativ şi după aplicarea amenzii prevăzute de lege, constituie infracțiune şi se sancționează cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă de la 2.500 – 10.000 lei.

Tribunalul hotărăşte în camera de consiliu, de urgență, cu citarea părților, fără plata vreunei taxe de timbru, hotărârea fiind definitivă şi executorie, însă poate fi atacată cu recurs în termen de 5 zile de la pronunțare. Conducătorul autorității administrative se poate îndrepta cu acțiune în regres împotriva celor vinovați de neexecutarea hotărârii, potrivit dreptului comun, iar, dacă aceştia sunt funcționari publici, se vor aplica reglementările speciale.

b) Întrucât Legea nr. 554/2004 nu cuprinde nici o dispoziție contrară, punerea în aplicare a unei hotărâri a instanței de contencios administrativ, în ce priveşte daunele materiale sau morale acordate reclamantului, se poate face potrivit dreptului comun, adică potrivit dispozițiilor Codului de procedură civilă privind executarea silită. De asemenea, soluționarea contestației la executare este de competența instanței civile potrivit procedurii reglementate de art. 399 şi urm. C.proc.civ.

Controlul judecătoresc indirect al actelor administrative de autoritate (Excepția de nelegalitate)

Excepția de ilegalitate a fost definită ca „un mijloc de apărare prin care, în cadrul unui proces pus în curgere pentru alte temeiuri decât nevalabilitatea actului de drept administrativ, una din părți amenințată să i se aplice un asemenea act ilegal, se apără invocând acest viciu şi cere ca actul să nu fie luat în considerare la soluționarea speței".

Altfel spus, într-un litigiu, indiferent de obiectul său, oricare parte poate invoca, pe cale de excepție, ilegalitatea actului administrativ care i se opune de către partea adversă şi care prezintă interes pentru soluționarea cauzei.

Excepția de nelegalitate este reglementată expres în art. 4 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, ca o procedură de apreciere a legalității unui act administrativ unilateral (de autoritate) şi, totodată, ca o chestiune prejudiciabilă care atrage suspendarea judecății unui proces, până la soluționarea acesteia.

Potrivit legii, legalitatea unui act administrativ unilateral poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate (art. 4 alin. 1).

Rezultă că excepția de nelegalitate poate fi invocată numai împotriva unui act administrativ de autoritate, nu şi în cazul celorlalte acte administrative (contracte, acte jurisdicționale).

De asemenea, excepția de nelegalitate este o cale indirectă de control a legalității unui act administrativ de autoritate care poate fi utilizată numai în cadrul unui proces aflat pe rol, indiferent de natura acestuia (civilă, comercială, penală şi chiar de contencios administrativ).

O altă concluzie constă în aceea că această excepție este de ordine publică, absolută şi imprescriptibilă putând fi invocată oricând, în orice fază a procesului, la cererea oricărei persoane interesate şi chiar de instanță din oficiu.

Dacă instanța de judecată (cu excepția instanței de contencios administrativ) va aprecia că soluționarea litigiului pe fond depinde de actul administrativ (a cărei nelegalitate a fost invocată pe cale de excepție) va sesiza, prin încheiere motivată, instanța de contencios administrativ competentă, suspendând judecarea cauzei până la soluționarea excepției (art. 4 alin. 1).

Instanța de contencios administrativ are obligația să se pronunțe, în procedură de urgență, în şedință publică, cu citarea părților.

Hotărârea instanței de contencios administrativ poate fi atacată cu recurs în termen de 48 de ore de la pronunțare ori de la comunicare (dacă părțile nu au fost prezente la dezbaterile final). Recursul se judecă în termen de 3 zile de la înregistrare, cu citarea părților prin publicitate.

În cazul în care instanța de contencios administrativ a constatat nelegalitatea actului, instanța, în fața căreia s-a ridicat excepția va soluționa cauza, fără a ține seama de actul a cărei nelegalitate a fost constatată (art. 4 alin. 4 din Legea contenciosului administrativ).

În cazul în care excepția de nelegalitate a unui act administrativ de autoritate a fost invocată în cadrul unui proces de contencios administrativ, excepția respectivă va fi soluționată de aceeaşi instanță de judecată (art. 18 alin. 2).

Dacă instanța de judecată în cadrul căreia se invocă excepția de nelegalitate va constata că soluționarea cauzei nu depinde de actul administrativ de autoritate, ce face obiectul excepției invocate, va continua soluționarea cauzei, fără a ține seama de actul respectiv.

Potrivit art. 4 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, instanța de judecată (alta decât instanța de contencios administrativ) nu se va putea pronunța asupra excepției de nelegalitate, însă, dacă va constata că soluționarea litigiului nu depinde de actul administrativ, contestat pe cale de excepție, va face această mențiune în încheierea de şedință sau, după caz, în hotărârea finală, respingând, totodată cererea de suspendare a judecății pentru sesizarea instanței de contencios administrativ şi continuând judecarea cauzei.

Controlul judecătoresc al actelor administrative pe cale de excepție se caracterizează prin următoarele trăsături specifice care-l deosebesc de controlul de legalitate pe cale directă, şi anume:

- nu tinde la anularea actului administrativ, ci numai la stabilirea ilegalității şi înlăturarea lui din soluționarea cauzei;
- este mai cuprinzător, întrucât pe lângă actele administrative individuale, acest control se extinde şi asupra actelor administrative normative şi operațiunilor tehnico-materiale ca, de exemplu, avizele;
- excepția de ilegalitate poate fi invocată în orice proces de competența instanțelor judecătoreşti;
- nu este supusă prescripției extinctive, iar partea care invocă această excepție nu trebuie să facă dovada existenței unui drept al său lezat prin actul administrativ, fiind suficientă existența unui interes legitim al său.

Admiterea excepției de nelegalitate poate produce efecte juridice numai față de părțile din proces.

În doctrină s-a arătat că actele administrative exceptate de la controlul judecătoresc pe cale directă nu pot fi controlate nici pe calea excepției de ilegalitate[1]. În schimb, se poate constata inexistența sau ineficiența acestor acte.

[1] A. Trăilescu, *Excepția de ilegalitate în contextul legislației actuale*, în Dreptul nr. 4/1998, pag. 23 şi autorii citați acolo.

CAPITOLUL IX - Răspunderea în dreptul administrativ

Activitatea administrației poate genera prejudicii celor administrați în condițiile în care, utilizează mijloace exorbitante în raport cu dreptul privat. În acelaşi timp şi particularii pot încălca normele juridice specifice dreptului administrativ, angajându-se în acest fel responsabilitatea celor în cauză. Răspunderea este reciprocă, atât administrația trebuie să răspundă pentru daunele produse particularilor cât şi aceştia să răspundă în cazul încălcării normelor juridice specifice dreptului administrativ. Toți, persoane fizice şi persoane morale (juridice), avem drepturi şi obligații indiferent la care din ramurile de drept ne raportăm.

Secțiunea 1. Teoria responsabilității

1. Aspecte generale

În dreptul administrativ această teorie prezintă importanță deoarece persoanele fizice şi juridice trebuie să aibă posibilitatea reparării de către Administrație a prejudiciilor cauzate. Problema nu este numai teoretică, este una practică şi foarte importantă. Concepția privitoare la responsabilitatea Statului a evoluat în timp, cu precădere după revoluția franceză de la 1789[1], odată cu înlăturarea statului polițienesc cu statul de drept.

La început, Statul era considerat neresponsabil pentru actele sale, el putea lua orice măsură considerată necesară, fără a ține seama de interesele particularilor. Aceeaşi situație a existat şi în sistemul nostru administrativ, până în 1905 când printr-o lege de modificare a legii Curții de Casație s-au creat condiții juridice pentru ca Statul, Administrația sa, să poată fi trase la răspundere. În prezent acest principiu a fost generalizat în aproape toate statele. În perioada interbelică, profesorul Paul Negulescu a exprimat opinia că responsabilitatea puterii publice este o consecință necesară a aplicării principiului egalității cetățenilor în fața sarcinilor publice şi a principiului solidarității ce există între membrii societății umane.[2] Funcția administrativă, ca de altfel toate celelalte funcții ale statului se exercită în interesul tuturor, Statul fiind astfel conceput ca o entitate ce reprezintă societatea umană în care este organizat, şi al cărei reprezentant este.

Dacă pagubele produse de Stat unora dintre membrii societății nu ar fi acoperite, statul acționând în numele tuturor, atunci cei păgubiți ar fi cei sacrificați, ceea ce este contrar principiilor egalității, şi al echității. Acțiunea organelor statului prin care sunt afectate interese particulare poate proveni din rea organizare, nepricepere, insuficientă cunoaştere a realității

[1] vezi Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag . 183; Pentru amănunte în dreptul francez - Georges Vedel, Pierre Delvolve *Droit administratif*. vol.I P.U.F., Paris 1990 pag. 533 şi urm.
[2] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 267.

sociale, exagerarea servirii interesului general în detrimentul vădit al celui particular, neorganizarea unui serviciu public esențial - spre ex. nerepararea unui pod de trecere peste un râu, o lungă perioadă de timp a făcut imposibilă intervenția la un incendiu a maşinilor pompierilor, sau a maşinilor Ambulanței - fiind distruse bunuri de valoare mare în prima variantă sau decesul bolnavului în a doua situație, pentru situațiile date, statul fiind responsabil.

Acelaşi reputat autor[1], a fundamentat şi teoria responsabilității derivând din modificarea legislației în anumite domenii. Statul este suveran să stabilească normele juridice de organizare a vieții în societate. Cu ajutorul normelor juridice se creează drepturi şi obligații în favoarea celor administrați, persoane fizice sau juridice. De dorit este ca legislația să se bucure de o stabilitate mare pentru a nu crea instabilitate în circuitul civil ce se desfăşoară pe baza normelor legale. Chiar şi o lege constituțională, poate crea prejudicii particularilor prin modificarea unor situații juridice, prin afectarea drepturilor câştigate de către particulari: spre exemplu - dacă printr-o lege se dispune suspendarea tuturor autorizațiilor de construcție eliberate în ultimele 6 luni, cei afectați de o astfel de măsură au posibilitate de a solicita despăgubiri. Statul trebuie să fie şi el moral în actele sale, în respectarea legilor. Atunci când legea nouă este adoptată în interesul ordinii publice, a securității naționale, nu credem că se poate pune în discuție angajarea responsabilității Statului, dar acest interes major invocat de Stat trebuie să fie real, palpabil, nu teoretic şi neargumentat, dându-se posibilitate instanței de judecată ca, la solicitarea particularului, să verifice dacă a existat un interes major justificat.

2. Subiectul responsabilității. Administrația acționează prin funcționarii publici, care sunt agenți ai puterii publice. Deci, prejudiciul poate fi creat numai de agenții administrației. Întrebarea care s-a pus priveşte cine este subiectul, responsabilității, administrația sau funcționării săi. În sistemul anglo-saxon soluția, până la cel de-al doilea război mondial a fost în sensul că funcționarii sunt subiecții responsabilității[2]. În doctrina şi în practica autorităților publice se susține că situațiile trebuiesc nuanțate: există o responsabilitate a funcționarului public pentru culpa personală - depăşirea competenței, rea credință etc. şi o responsabilitate a administrației publice pentru **culpa serviciului**. Aceste două responsabilități nu se exclud una pe cealaltă. În sistemul nostru administrativ actual referitor la responsabilitatea funcționarului, avem art. 13 din legea contenciosului administrativ care prevede "Acțiunile în justiție, prevăzute în prezenta lege, vor putea fi formulate personal împotriva funcționarului autorității pârâte, care a elaborat actul sau care se face vinovat de refuzul rezolvării cererii, dacă se solicită plata unor despăgubiri pentru prejudiciul cauzat sau pentru întârziere. În cazul în care acțiunea se admite,

[1] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 256.
[2] Precizare făcută în, Mihai T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 186

persoana respectivă(funcţionarul n.a.) va putea fi obligată la plata daunelor, în **solidar** cu autoritatea administrativă, pentru culpă comună, concurentă.

Persoana chemată astfel în justiţie poate chema în garanţie pe superiorul său ierarhic de la care a primit ordin scris să semneze actul, a cărui legalitate totală sau parţială, este supusă judecăţii." În susţinerea proiectului legii contenciosului administrativ, ministrul justiţiei din acea vreme arăta, în faţa Parlamentului "Noi am avut în vedere ca pe această cale să-i învăţăm şi pe funcţionări să refuze ordinele verbale şi să ceară şefului să-i dea ordin scris. După ce se vor arde o dată, de două ori, o să înveţe şi o să ceară ordin scris"[1]. Este, dacă se poate spune, o trezire la realitate a fiecărui funcţionar de conducere şi de execuţie, de a-şi reevalua locul şi rolul său în sistemul instituţional public. Această responsabilitate va putea fi invocată numai în măsura în care funcţionarii publici se vor bucura de o stabilitate pe funcţie, li se va recunoaşte în fapt dreptul la carieră, administraţia va fi depolitizată total.

Secţiunea 2. Condiţiile angajării răspunderii administraţiei

Pentru a putea vorbi de o răspundere a administraţiei, legea trebuie să permită responsabilitatea acesteia, deci posibilitatea de a răspunde juridic.

Angajarea răspunderii administraţiei este condiţionată şi de existenţa următoarelor situaţii: prejudiciu, imputabilitatea prejudiciului şi un fapt generator de prejudiciu.

1. Prejudiciul. Existenţa unui prejudiciu dă naştere dreptului celui vătămat de a cere repararea lui, dacă sunt întrunite anumite condiţii sau elemente:

a) prejudiciul să fie sigur, adică să fie născut şi actual. Există şi varianta prejudiciului viitor, iminent, dacă există suficiente date care să ateste că este inevitabilă declanşarea prejudiciului în viitorul apropiat. În nici un caz nu poate fi reţinut aşa-numitul prejudiciu virtual. Prejudiciul numit virtual s-ar putea transforma într-unul sigur şi actual sau viitor numai în măsura în care atunci când va începe să se manifeste se poate face o legătură între un fapt anterior şi noua situaţie juridică apărută. Dar şi într-o asemenea situaţie juridică avem de-a face nu cu un prejudiciu virtual ci, mai degrabă cu unul viitor mai îndepărtat care nu putea fi suficient sau de loc cuantificat la momentul realizării faptului generator;
b) prejudiciul să fie special, să privească persoana (victima), individualizată nu în general. Caracterul special al prejudiciului implică o separare a consecinţelor pe una sau mai multe persoane, dar poate exista şi prejudiciul special când priveşte o anumită comunitate. De

[1] Conform. Gheorghe Ţigăeru, Contenciosul Administrativ, Legea 29 din 07.11.1990, Dezbateri, Comentariu, practica judiciară, Ed.Lumina Lex, Buc. 1994, pag 58

exemplu, dezafectarea unui izlaz de către autoritățile locale , în mod abuziv şi nejustificat, creează tuturor crescătorilor de animale un prejudiciu. Dar nu toți crescătorii au acelaşi număr de animale. Astfel că acțiunea în repararea prejudiciului poate lua două forme: acțiuni individuale ale fiecărui crescător de animale şi utilizator / beneficiar al păşunii dar şi o acțiune comună a celor în cauză împotriva autorității vinovate de distrugerea izlazului care s-ar putea finaliza cu obținerea unei hotărâri judecătoreşti ce consemnează că prin măsura luată, autoritățile locale au încălcat interesele comunității rurale, hotărâre ce poate sta la baza dizolvării consiliului local sau destituirea primarului (de fapt, a declanşării procedurii de destituire a primarului);

c) prejudiciul să fie anormal, să depăşească consecințele fireşti ale unei activități;
d) să se încadreze într-o situație juridică protejată. Aceasta presupune că partea vătămată dacă ea însăşi se găsea, în afara normelor juridice - pe care le încălcase, şi este prejudiciată de administrație, nu poate primi despăgubire întrucât culpa îi aparține exclusiv, (ex. într-o zonă militară unde se execută trageri, care este păzită, semnalizată, o persoană se infiltrează în zonă şi este rănită, deşi cunoştea interdicția, responsabilitatea administrației nu are bază legală).

Prin fapta administrației se pot aduce şi prejudicii morale particularilor. Într-o perioadă de timp, în special după 1948, problema daunelor morale a fost repudiată. Ulterior practica judecătorească sprijinită şi de doctrină au reuşit să modifice acest concept şi să impună responsabilitatea statului pentru daune morale cauzate particularilor.[1]

2. Imputabilitatea. Repararea prejudiciului se poate realiza numai în măsura în care el este reținut în sarcina unei persoane publice ori a unui funcționar al acesteia. Nu se admite responsabilitatea administrației pentru **prejudiciu indirect** - consecință a faptelor terților, pentru prejudiciul imputabil **culpei victimei** din cauză de forță majoră, dacă subiectul răspunderii este o persoană juridică de drept public dintr-o altă țară, sau în situația că autorul prejudiciului a exercitat un drept.

Pentru a ajunge la imputabilitate se cere şi determinarea persoanei publice responsabile, Administrația Statului[2], în general. Dificultatea apare atunci când un funcționar public acționează în numele mai multor persoane juridice publice, cazul primarului care, potrivit art. 69 alin 1 din Legea 215/2001 acționează şi ca reprezentant al statului în comuna sau oraşul în care a fost ales şi ca reprezentant al persoanei juridice de drept public, comună, oraş (inclusiv

[1] În prezent este reglementată prin legea contenciosului administrativ.
Vezi pt. - detalii privind daunele morale. În Ioan Albu, Victor Ursa. *Răspunderea civilă pentru daune morale*, Ed. Dacia, 1979, Cluj Napoca, pag. 85 si 179 şi urm., Paul Negulescu, *op.cit*., pag 270
[2] G. Vedel, P. Delvolve, *Droit administratif, op.cit*., pag 535

Municipiul Bucureşti). Legiuitorul nu poate distinge cu precizie, nu poate separa, responsabilitatea în astfel de cazuri, rămânând în sarcina instanței de judecată de a analiza atribuțiile participanților la producerea prejudiciului, contribuția concretă a acestora, în numele cui au acționat în momentul producerii prejudiciului.

3. Faptul generator de prejudiciu. Răspunderea administrației față de particular se concretizează în general sub formă pecuniară. Şi în cazul de față se aplică unele principii din dreptul privat şi anume culpa de serviciu care poate să nu fie identificată într-o situație când s-a produs prejudiciul[1], ținându-se seama de operativitatea cu care trebuie să acționeze administrația.

Culpa de serviciul constituie o neglijență în funcționarea normală a serviciului, revenind unor funcționari publici dar neimputabilă acestora.

Responsabilitatea fără culpă – constituie o teorie subsidiară de aplicație excepțională, uzuală în jurisprudență franceză[2] mai puțin acceptată în țara noastră.

Secțiunea 3. Repararea prejudiciului

1. Preliminarii. Orice responsabilitate atrage pentru titularul ei o obligație de a procura victimei o reparare compensatorie. Repararea poate fi în natură sau în echivalent. În sistemul francez se consideră că repararea nu este posibilă, unica posibilitate o reprezintă echivalentul, denumit "indemnizație", ceea ce nu interzice administrației să facă plata reparației prin transformarea indemnizației în reparare în natură, când este posibil.

2. Modalitatea indemnizației.

În funcție de natura prejudiciului, indemnizația poate lua forma unei sume fixe globale - **capital** - sau plata în forma unei **rente**, spre exemplu până la sfârşitul vieții, sau până la restabilirea capacității depline de muncă până la majoratul victimei etc.

3. Evaluarea prejudiciului.

Cuantumul prejudiciului se stabileşte, de obicei prin raportare la data producerii lui, dar trebuie avut în vedere şi obiectul cu privire la ce s-a produs prejudiciul, respectiv bunuri sau persoane.

Se susține că în privința bunurilor care au fost distruse, degradate etc. se ia drept moment al evaluării prejudiciului, data producerii acestuia. Apare dificultate în cazurile în care

[1] G. Vedel, P.Delvolve, *op.cit*., pag. 543, 544
[2] Pentru detalii în Jean Rivero, *Droit administratif, op.cit,* .pag. 268

moneda de referință cunoaşte o fluctuație peste limite rezonabile şi aici poate să se aplice principiul echității, astfel încât indemnizația ce o va primi victima să-i dea posibilitatea de a putea procura un bun sau bunuri asemănătoare. Referitor la prejudiciile aduse persoanelor, evaluarea se face luându-se în calcul situația monetară din ziua judecății, cu condiția ca victima să nu fi întârziat deliberat judecata[1]. În privința calculului indemnizațiilor acestea se realizează printr-o expertiză care să stabilească valoarea acestuia prin acoperirea integrală a prejudiciului, "nimic peste cererea victimei".

Secțiunea 4. Răspunderea administrativ – contravențională

Definiție. Prin Ordonanța nr. 2/2001[2] privind regimul juridic al contravențiilor, modificată şi aprobată prin Legea nr. 180/2002, art. 1 se defineşte contravenția ca fiind, fapta săvârşită cu vinovăție, stabilită şi sancționată prin lege, ordonanță, prin hotărâre a consiliului local al comunei, oraşului, municipiului sau al sectorului municipiului Bucureşti, a consiliului județean ori a consiliului General al Municipiului Bucureşti.

Legea contravențiilor apără valorile sociale care nu sunt ocrotite de legea penală.

Prin legi, ordonanțe sau hotărâri ale Guvernului pot fi stabilite şi sancționate contravenții în toate domeniile de activitate, iar prin hotărâri ale autorităților publice autonome locale se pot stabili şi sancționa convențiile în domeniile de activitate pentru care acestea au competența atribuită prin lege şi numai dacă nu există o reglementare de acelaşi fel cu o forță juridică superioară. De asemenea, legea stabileşte imperativ că orice reglementare care emană de la autoritățile publice locale ce nesocoteşte principiile stabilite în lege este lovită de nulitate absolută. Sunt avute în vedere principiul forței juridice a actului administrativ (art. 2 alin. 2) şi depăşirea sferei domeniilor de reglementare atribuite prin art. 2 alin. 3.

În toate cazurile, nulitatea actului administrativ (hotărârea consiliului local, județean etc.), se constată de instanța de contencios administrativ potrivit regulilor generale de drept administrativ. Actele normative prin care se stabilesc şi se sancționează contravenții intră în vigoare în termen de 30 de zile de la data publicării, iar în cazul actelor adoptate de autoritățile publice locale, termenul de 30 de zile este legat şi de respectarea controlului de legalitate exercitat de prefect, prevăzut de art. 26 alin. 1 din Legea privind instituția prefectului nr. 340/2004.

[1] M.T.Oroveanu, *op.cit.,* pag. 193

[2] Regimul actual al contravențiilor este reglementat prin OG nr. 2/2001, publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 410 din 25 iulie 2001, aprobată şi modificată prin Legea nr. 180/2002 publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 268 din 22 aprilie 2002.

1. Trăsăturile contravenției

- **faptă săvârşită cu vinovăție** - deci culpa reprezintă fundamentul răspunderii contravenționale. Contravenția, ca orice faptă contrară ordinii juridice, constituie o manifestare a conduitei umane exteriorizată în societate, adică un ansamblu de acte ale omului sub controlul voinței şi naturii sale, care nu a fost forțat, amenințat să se manifeste în direcția săvârşirii contravenției. Numai în această situație se poate reține vinovăția autorului şi în consecință angaja răspunderea. Fapta poate consta într-o acțiune sau inacțiune ori din acte mixte.
- **faptă ce prezintă pericol social mai redus decât infracțiunea.**

Atât contravenția cât şi infracțiunea reprezintă manifestări de voință ale omului prin care este înfrântă ordinea juridică existentă. Gradul de pericol social, intensitatea acțiunii umane asupra ordinii juridice, intensitatea ilicită, reprezintă unul din elementele ce separă calificarea juridică a faptei în contravenție sau infracțiune. Pericolul social fiind un element subiectiv, aprecierea lui se face de agentul constatator în marea majoritate a cazurilor sau de judecător. Dacă legea prevede şi din contextul săvârşirii faptei reiese, răspunderea contravențională poate fi înlocuită cu răspunderea disciplinară.

- **legalitatea încriminării faptei** - În activitatea socială sau particulară oamenii săvârşesc de multe ori fapte care tulbură într-o anumită măsură pe cei din jur, bunele moravuri, un anumit confort social stabil. Legiuitorul, autoritatea administrativă sau altă autoritate cu competență de a decide, poate aprecia care din aceste fapte trebuie sancționate şi care nu. Pentru a se angaja tragerea la răspundere a unei persoane pentru o anumită faptă, atunci fapta trebuie să fie prevăzută într-un act normativ cu caracter constituțional când este vorba de lege sau ordonanță a Guvernului sau legal dacă actul normativ are caracterul unui act administrativ.

Ordonanța nr. 2/2001 care reprezintă dreptul comun în domeniul contravențiilor, prevedea care autorități ale statului pot stabili ce fapte anume prezintă pericol social şi sunt considerate contravenții şi actele normative prin care se pot face astfel de încriminări precum legea, hotărâri le Guvernului, ale consiliilor județene, orăşeneşti, comunale.

Norme care să stabilească contravenții pot fi adoptate de Parlament, Guvern, Consiliile județene, Consiliile locale,

Identificarea normelor contravenționale în cadrul unui act normativ se realizează diferit, după cum actul este emis de o autoritate centrală sau de una locală, deşi nu există o regulă şi o consecvență în domeniu. Este de observat că în foarte multe acte normative, în partea finală a actului administrativ sunt prevăzute ce fapte, situații, reglementate prin actul normativ constituie contravenții, ce limitele minime şi maxime de contravenție pot fi aplicate dacă este vorba de o contravenție pecuniară (amendă), iar în caz contrar cu alte forme de contravenție.

Legislația actuală stabileşte care sunt sancțiunile contravenționale, pe care le clasifică în sancțiuni principale şi sancțiuni complementare.

Sancțiunile principale sunt avertismentul; amenda contravențională; obligarea contravenientului la prestarea unei activități în folosul comunității cu consimțământul contravenientului.

Sancțiunile contravenționale complementare sunt confiscarea bunurilor destinate, folosite sau rezultate din contravenție; suspendarea sau anularea, după caz, a avizului, acordului sau a autorizației de exercitare a unei activități; închiderea unității; blocarea contului bancar; suspendarea activității agentului economic; retragerea licenței sau a avizului pentru anumite operațiuni ori pentru activități de comerț exterior, temporar sau definitiv; desființarea lucrărilor şi aducerea terenului în starea inițială.

Noua lege a contravențiilor instituie un principiu foarte important – cel a proporționalității sancțiunii cu gradul de pericol social al faptei; şi faptul că avertismentul se aplică ori de câte ori gravitatea faptei este redusă chiar dacă actul normativ ce stabileşte şi sancționează contravenția săvârşită nu prevede avertismentul printre sancțiuni. Şi această prevedere are un rol important în respectarea principiului proporționalității dar şi un rol moral.

Legea mai stabileşte că pentru una şi aceeaşi contravenție se poate aplica numai o sancțiuni contravențională principală şi una sau mai multe sancțiuni complementare, iar sancțiunea închisorii contravenționale se aplică numai persoanelor fizice.

Închisoarea contravențională şi obligarea la prestarea unei activități în folosul comunității pot fi stabilite numai prin lege şi numai pentru o perioadă ce nu poate depăşi 6 luni (la închisoare contravențională) sau 300 de ore – la muncă în folosul comunității.

Amenda contravențională are caracter administrativ.

Pentru fapte diferite săvârşite în acelaşi timp, se aplică sancțiuni corespunzătoare fiecărei fapte. Dacă o contravenție a fost săvârşită de mai multe persoane concomitent, răspunderea contravențională este personală şi proporțională cu participarea fiecăruia la săvârşirea contravenției. Dacă una dintre persoanele participante la săvârşirea contravenției este minor sub 16 ani, acesta nu răspunde contravențional, iar în cazul că unul este minor cu vârsta cuprinsă între 14 – 18 ani, sancțiunea ce-i va fi aplicată trebuie să țină seama de reducerea la jumătate a minimului şi maximului sancțiunii prevăzute de actul normativ, iar minorii sub vârsta de 16 ani nu pot fi sancționați cu închisoare contravențională sau cu obligarea la prestarea unei activități în folosul comunității.

2. Subiectele răspunderii contravenționale.

Contravenția fiind o faptă a omului sancționată de stat, ca reprezentant al societății presupune existența a două subiecte ale raportului contravențional pe de o parte un subiect activ sancționator, cel care are competența stabilirii contravențiilor, a limitelor sancțiunii etc. şi un subiect pasiv ce poate fi o persoană fizică sau juridică.

a) **persoana fizică** - reprezintă subiectul pasiv general al răspunderii contravenționale cuprinzând orice persoană care potrivit legii are capacitate juridică ce implică răspunderea (minorii sub 14 ani nu răspund contravențional) indiferent că este cetățean român, străin sau apatrid.

Legea cadru prevede o excepție de la principiul răspunderii contravenționale privind militarii în termen, care în situația săvârşirii unor contravenții vor primi de regulă o sancțiune administrativă - disciplinară decât una contravențională, sancțiunea derogatorie aplicându-se nu de agentul constatator al contravenției, ci de comandantul unității militare din care face parte militarul contravenient. Minorilor între 14-18 ani li se poate aplica o amendă diminuată la jumătate din minimul şi maximul amenzii stabilite pentru fapta săvârşită, principiu care se aplică şi în cazul infracțiunilor (art. 11, alin. 2 din Legea 32/1968).[1]

b) **persoana juridică** subiect al răspunderii contravenționale. Față de situația din domeniul penalului unde persoana juridică nu răspunde pe considerentul că, sancțiunea în penal, este cu precădere închisoarea, în domeniul contravenției şi persoana juridică va răspunde. Legea prevede ca persoana juridică poate fi sancționată contravențional iar amenzile aplicate persoanei juridice vor fi imputate persoanei fizice vinovate.

Cauze care înlătură caracterul contravențional al faptei:

a) legitima apărare;
b) starea de necesitate;
c) constrângerea fizică sau morală;
d) cazul fortuit;
e) iresponsabilitate;
f) beția involuntară completă;
g) eroarea de fapt;
h) starea de infirmitate dacă are legătură cu fapta săvârşită;
i) prescripția.

[1] Pentru amănunte în această materie, vezi Ilie Iovănas *Răspunderea administrativă limitată a minorului* în "Studia Universitatis - Babes-Bolyai Cluj, 1972

Aplicarea sancțiunii amenzii contravenționale se prescrie în termen de 6 luni de la data săvârşirii faptei. În cazul contravențiilor continue, prescripția începe să curgă de la data constatării faptei.

Contravenția este continuă în situația în care încălcarea obligației legale durează în timp (art. 13 alin. 2 din OG nr. 2/2001).

Dacă fapta a fost considerată şi urmărită ca infracțiune iar ulterior procurorul prin rezoluție sau instanța de judecată prin hotărâre au apreciat că nu îndeplineşte trăsăturile infracțiunii declinându-şi competența spre organul constatator să aplice sancțiune contravențională, prescripția aplicării sancțiunii se suspendă pe timpul cât cauza s-a aflat la organul de cercetare penală sau la instanța de judecată cu condiția ca sesizarea acestora să fi fost făcută în termen. Cu toată această suspendare, prescrierea intervine totuşi dacă a trecut mai mult de un an de la data săvârşirii sau constatării faptei. Acest termen de un an poate fi prelungit prin lege pentru anumite contravenții.

Executarea sancțiunii amenzii contravenționale se prescrie dacă procesul verbal de aplicare a contravenției nu a fost comunicat contravenientului în termen de o lună de la aplicarea sancțiunii, sau dacă nu a fost executată sancțiunea amenzii contravenționale în termen de 2 ani de la data aplicării.

Executarea sancțiunii închisorii contravenționale se prescrie în termen de un an de la data rămânerii irevocabile a hotărârii judecătoreşti, dacă contravenientul nu a optat pentru prestarea unei activități în folosul comunității.

Aplicarea contravenției

Contravenția se constată printr-un proces verbal încheiat de persoanele prevăzute în actul normativ ce stabileşte contravenția sau de împuterniciții acestora. Fac parte din categoria agenților constatatori, primarii, ofițerii şi agenții de poliție abilitați expres în acest sens, împuterniciți ai ministerelor, ai conducătorilor organelor centrale ale administrației publice, ai prefecților, preşedinților consiliilor județene, primarului general al capitalei. Pentru ofițerii şi agenții de poliție în lege se precizează domeniile pentru care pot constata şi aplica sancțiuni contravenționale (art. 15 alin. 3).

Actul constatator al contravenției este un act administrativ emis de un agent de poliție administrativă, dar este supus unui regim special în ceea ce priveşte constatarea şi anularea lui respectiv regimului de drept comun. Această derogare era necesară datorită faptului că numărul unor asemenea acte este foarte mare, iar instanța de contencios administrativ funcționează numai în municipiile reşedință de județ, îndepărtându-se astfel posibilitatea unui act de justiție eficient.

Procesul-verbal de contravenție, sub sancțiunea nulității acestuia, trebuie să cuprindă o serie de date care să identifice agentul constatator şi sancționator, instituția publică din care provine, numele, prenumele contravenientului, actul de identitate, codul numeric personal, domiciliu, ocupația, locul de muncă, fapta săvârşită, în detaliu cu data, ora, locul săvârşirii, împrejurările directe şi cele conexe în care s-a săvârşit fapta, evaluarea eventualelor pagube rezultate din faptă, norma juridică încălcată, limitele sancțiunii prevăzute de aceasta, posibilitatea legală de achitare a jumătate din minimul amenzii în termen de cel mult 48 de ore, unde termenul de executare a căii de atac şi organul la care se depune. Când contravenientul este străin sau cetățean român cu domiciliul în străinătate, procesul-verbal trebuie să cuprindă şi numărul paşaportului, emitentul, data eliberării şi numărul **tichetului** de înscriere a contravențiilor.

Când contravenientul este minor, procesul-verbal trebuie să cuprindă şi numele şi domiciliul părinților sau ocrotitorului / reprezentantului legal.

Dacă contravenientul este o persoană juridică în procesul-verbal trebuie menționat sediul acesteia şi reprezentantul legal.

Agentul constatator are obligația completării subsolului „alte mențiuni" fie cu mențiunea că nu sunt obiecții din partea contravenientului sau cu obiecțiunile acestuia.

Orice nesocotire a dispozițiilor legale privitoare la actul constatator / sancționator poate duce la nulitatea procesului-verbal care poate fi constatată din oficiu sau de către instanța de judecată.

Procesul-verbal trebuie semnat pe fiecare pagină de agentul constatator, de contravenient şi de un martor, dacă contravenientul nu recunoaşte fapta sau refuză să semneze sau nu este prezent.

Dacă o persoană săvârşeşte mai multe contravenții constatate în acelaşi timp de acelaşi agent constatator se încheie un singur proces-verbal.

Procesul-verbal trebuie comunicat în cel mult 30 de zile de la întocmirea lui; în caz contrar intervine prescripția.

Limitele sancțiunii aplicate trebuie să respecte minimul şi maximul contravenției prevăzute în actul normativ aplicabil.

Aplicarea sancțiunii prestării unei activități în folosul comunității se fac de către instanța de judecată potrivit unei proceduri stabilite în legea care stabileşte asemenea sancțiuni.

Căile de atac a sancțiunilor contravenționale.

Împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției şi de aplicare a sancțiunii, cel interesat poate formula plângere în termen de 15 zile de la comunicarea sau înmânarea actului. Plângerea se depune la organul din care face parte agentul constatator, care împreună cu

alte documente însoțitoare o va înainta judecătoriei locului unde s-a săvârşit fapta. Plângerea suspendă executarea în limite prevăzute de lege. Judecătoria va fixa termen de judecată care să nu depăşească 30 de zile cu citarea părților ce vor trebui ascultate, inclusiv a martorului din procesul-verbal sau a altor persoane.

Orice acte de procedură legate de soluționarea plângerilor la aplicarea contravenției este scutit de taxă de timbru.

Împotriva sentinței judecătoriei se poate face recurs în termen de 15 zile de la comunicarea acesteia la Tribunal – Secția contencios administrativ. Motivarea recursului nu este obligatorie, în scris, el putând fi susținut şi oral în fața tribunalului. Recursul suspendă executarea hotărârii (art. 34 alin. 2 din OG nr. 2/2001).

Tichetul de înscriere a contravențiilor este un document oficial care evidențiază faptele contravenționale săvârşite de o persoană nerezidentă în România, sancțiunile aplicate de autoritățile competente şi faptul executării acestor sancțiuni. Prin acest act se urmăreşte aplicarea unui tratament juridic oricărei persoane care se află pe teritoriul României la un moment dat şi care datorită faptul că nu este rezident în România ar putea scăpa de executarea unei sancțiuni contravenționale aplicate sau, ar putea fi oprit să mai vină în viitor în România, prin acest document ținându-se o evidență clară a faptelor de încălcare a legii române săvârşite.

Contravențiile săvârşite de militarii în termen se constată prin proces-verbal de către agentul constatator care este obligat să înainteze de îndată comandantului unității militare de care aparține contravenientul pentru a aplica normele disciplinare ce se impun (art. 44 din OG nr. 2/2001).

Executarea sancțiunilor contravenționale

Procesul-verbal de aplicare a contravenției neatacat şi hotărârea judecătorească irevocabilă prin care s-a respins contestația împotriva procesului-verbal constituie titluri executorii pe baza cărora se pun în executare sancțiunile aplicate. Sancțiunea avertismentului se execută oral când contravenientul este prezent sau în lipsa acestuia prin comunicarea procesului-verbal.

Amenda contravențională se execută de bună-voie de către contravenient prin plata acesteia la trezoreria unității administrative unde s-a constatat fapta ori la unități CEC şi trebuie adusă la cunoştința organului care a aplicat amenda. În rest, executarea sancțiunii se face silit prin intermediul serviciilor de specialitate locale ale Ministerului Finanțelor Publice. Sancțiunea obligării contravenientului la prestarea unei activități în folosul colectivității se pune în executare de prima instanță care a aplicat sancțiunea prin emiterea unui mandat de executare, care se

comunică primarului localității şi unității de poliție unde îşi are domiciliul contravenientul. Aceştia vor lua măsuri de executare a sancțiunii în condițiile prevăzute de lege.

Neoprirea sancțiunii contravenționale în termen de 6 luni de la data săvârşirii faptei duce la prescripția faptei. De la această regulă există şi acte normative care prevăd un termen de prescripție mai mare, cum este cazul contravențiilor în domeniul construcțiilor (Legea nr. 50/1991), unde termenul de prescripție este de 2 ani sau art. 121 C.proc.fisc., unde este prevăzut un termen de 5 ani de la 1 ianuarie al anului următor celui în care s-a născut dreptul de aplicare a sancțiunii amenzii contravenționale.

CAPITOLUL X - Patrimoniul administrației

Secțiunea 1. Patrimoniul persoanelor juridice politico-teritoriale

"Statul are un patrimoniu general, constând din totalitatea drepturilor şi obligațiilor cu conținut economic, alcătuit în fapt din bunurile domeniului public şi privat ale statului. Patrimoniul persoanelor juridice politico-teritoriale, stat, județe, orașe şi comune are caracter de generalitate. De fiecare dată când una dintre persoanele juridice politico-teritoriale, creează un serviciu public, o instituție publică sau chiar un agent comercial cu scopul realizării unui interes general al colectivității naționale (ex. Consiliul Concurenței) sau al colectivității locale (Regia de transport urban), nevoile organismului nou creat vor fi acoperite din veniturile, din patrimoniul general al persoanei juridice, care l-a creat. Ca orice persoană juridică cu o caracteristică aparte, cu competență generală pe un anumit teritoriu, național, județean, orășenesc sau comunal, statul şi celelalte persoane juridice politico-teritoriale sunt deținătoare ale unui patrimoniu pe care îl distribuie persoanelor juridice pe care le creează. Rezultă că noțiunea de patrimoniu este legată de aceea de proprietate fiindcă bunurile ce sunt deținute de stat trebuie să se găsească în patrimoniul său. Pornind de la faptul că statul are "competența competențelor sale", înseamnă că el este în măsură să stabilească ce bunuri rămân în patrimoniul său general, care sunt repartizate în proprietatea județelor, oraşelor, comunelor şi Municipiului Bucureşti.

În dreptul administrativ se foloseşte expresia de "proprietate publică" sau "proprietate privată" ori "domeniu public", "domeniu privat", al Statului, județului, orașului, comunei sau Municipiului București. Pentru înțelegerea deplină a conținutului acestor noțiuni este necesar a porni de la textul Constituției sau al unor legi organice cum ar fi legea administrației publice locale. Orice bun se află într-un patrimoniu. De aici concluzia că bunurile care se găsesc în patrimoniul Statului sau al celorlalte persoane juridice politico-teritoriale (unități administrative) au anumite caracteristici legate de domeniul de utilizare al acestor bunuri, de interesul manifestat de Stat la un moment dat pentru un anumit regim juridic al acestora. Spre exemplu anterior anului 1990, locuințele construite de stat, cu fonduri exclusive ale sale, în vederea închirierii, nu puteau fi înstrăinate (vândute) chiriaşilor. Prin Decretul-Lege nr. 61/1990, Statul a schimbat regimul juridic al acestor locuințe, care pot fi cumpărate de către cei ce le au în folosință pe baza unui contract de închiriere, legal încheiat.

Altfel spus, Statul poate dispune la un moment dat să-şi sporească patrimoniul său în dauna persoanelor juridice politico-teritoriale, a unităților administrativ-teritoriale sau să-l diminueze fie prin sporirea patrimoniului celorlalte persoane juridice teritoriale, fie în favoarea particularilor (a se vedea în acest sens, pe lângă Decretul Lege 61/1990 şi Legea 18/1991 – privind fondul funciar, Legea 112/1995, Legea nr. 213/1998 sau Legea nr. 10/2001).

Secțiunea 2. Noțiunile de proprietate publică, domeniu public şi domeniu privat

Actuala Constituție a României în vigoare după Referendumul din 8 decembrie 1991, revizuită în anul 2003, reglementează în două texte, art. 44 şi art. 136 – regimul juridic general al proprietății în România, de unde rezultă următoarele:

Statul ocroteşte proprietatea. Proprietatea este publică sau privată. Proprietatea publică aparține Statului şi unităților administrativ-teritoriale (județe, oraşe şi comune). De asemenea, se stabileşte că bogățiile de orice natură ale subsolului, căile de comunicație, spațiul aerian, apele cu potențial energetic valorificabil şi acelea ce pot fi folosite în interes public, plajele, marea teritorială, resursele naturale ale zonei economice şi ale platoului continental, precum şi alte bunuri stabilite de lege, fac obiectul exclusiv al proprietății publice (art. 136, alin. 4 - Constituție). Legea fundamentală enunță un caracter important al proprietății publice - **inalienabilitatea.** Rezultă că bunurile enumerate în Constituție ce constituie obiect al proprietății publice nu pot face obiectul proprietății private, deci, au un caracter de exclusivitate. Dar Statul în afară de bunuri proprietate publică are în patrimoniu şi bunuri proprietate privată al căror regim juridic nu diferă prea mult de regimul juridic al bunurilor proprietate a particularilor, dacă prin acte normative nu se dispune altfel - spre exemplu, dacă un particular poate vinde bunurile sale cui doreşte, cu respectarea dispozițiilor legale generale, acelaşi bun poate fi vândut de către Stat sau achiziționat uneori numai prin licitație publică.

Proprietatea privată într-o societate reprezintă regula, dominanta proprietății pe când proprietatea publică reprezintă excepția, fără a se înțelege că la un moment dat proprietatea publică ar putea dispărea ceea ce este de neconceput, fiindcă există bunuri care prin natura sau destinația lor nu pot fi decât bunuri proprietate publică - drumurile publice, fâşia de siguranță din jurul frontierei de stat, care nu poate fi decât proprietate publică, deci aparținând domeniului public. O parte din bunurile proprietate publică sunt enumerate prin însăşi legea fundamentală, altele prin legi organice sau ordinare.

De asemenea se impune precizarea că unele bunuri ce fac obiectul proprietății publice pot fi trecute prin schimbarea regimului juridic, în cadrul proprietății private. Ex. o porțiune de drum public care, din considerente majore şi în acelaşi timp pentru eficientă este dezafectată şi trecută în domeniul privat.

1. Particularitățile proprietății publice.

Art. 136, alin. 2 din Constituție stabileşte exclusivitatea proprietății publice ca proprietate aparținând statului sau unităților administrativ-teritoriale (persoane juridice, politico-teritoriale). Potrivit unei concepții consacrate, Statul

nu cuprinde şi unităţile administrativ-teritoriale, ci numai autorităţile publice a căror competenţă teritorială este pe întreaga ţară[1]. Când ne referim la proprietatea publică, trebuie să distingem, cu privire la titularul dreptului de proprietate, între Stat şi unităţile administrativ-teritoriale.

Proprietatea publică reprezentând excepţia în raport cu proprietatea privată, după cum am mai arătat şi cuprinde un număr mai restrâns bunuri care nu se află în circuitul civil obişnuit, care alcătuieşte domeniul public. Deşi Constituţia nu foloseşte termenul de "domeniu public" ci numai cel de "proprietate publică", în alte acte normative adoptate după 1990 este des utilizat "domeniul public" pentru a evidenţia anumite categorii de bunuri care constituie proprietate publică. Prin Legea nr. 213/1998[2] privind proprietatea publică şi regimul ei juridic, se reglementează în detaliu, dar nu exclusiv, care bunuri alcătuiesc domeniul public pe categorii de deţinători şi care bunuri alcătuiesc domeniul privat al persoanelor juridice politico-teritoriale (art. 4).

Cât priveşte dreptul de proprietate privată al statului sau al unităţilor administrativ-teritoriale asupra unor bunuri din domeniul privat, acesta este supus regimului juridic de drept comun.

2. Relaţia proprietate publică - domeniul public.

Proprietatea publică nu poate avea ca obiect decât bunurile la care se referă art. 136 alin. 3 din Constituţie potrivit căruia, pe lângă cele enumerate expres şi enunţiativ în finalul alineatului (4) se precizează şi "alte bunuri stabilite de lege ce fac obiectul exclusiv al proprietăţii publice". Criteriul de identificare al acestor "şi alte bunuri" este unul generic "folosirea în interes public". Acest interes public şi-a găsit consacrare în legislaţia prezentă sub diferite forme de exprimare, precum:

- art. 5, alin. 1 din Legea 18/1991 - Legea fondului funciar republicată în M.O. nr. 1/05.01.1998, arată "bunuri ce sunt de domeniul public sau prin natura lor sunt de uz sau interes public";
- art. 10, alin. 1 din Legea 82/1993, cu privire la constituirea rezervaţiei biosferei "Deltei Dunării" foloseşte termenii "patrimoniu public de interes naţional" care aparţine Statului.
- art. 4 alin. 2, lit. a, şi art. 74 din Legea 56/1993 privind frontiera de stat a României care foloseşte terminologia "domeniu public de interes naţional" şi exemplele pot continua.

Putem spune că domeniul public este format din bunuri mobile şi imobile care prin dispoziţiile Constituţiei sau al legilor ori, prin natura lor sunt de uz sau de interes public ori sunt afectate unei utilităţi publice fiind sub incidenţa unui regim juridic administrativ indiferent de proprietarul bunurilor[3].

---

[1] Vezi M. Constantinescu, I. Deleanu şi alţii, *op. cit*., pag. 295 şi urm.
[2] Publicată în Monitorul Oficial nr. 448 din 24 octombrie 1998.
[3] Vezi şi Antonie Iorgovan, op. cit., vol.II, pc.57.

Domeniul public este o noțiune mai largă decât proprietatea publică deoarece el cuprinde şi bunuri ce pot aparține particularilor, dar datorită valorii lor deosebite se supun unui regim juridic restrictiv, de drept administrativ.

3. Clasificări ale domeniului public.

În doctrină s-au făcut mai multe clasificări ale domeniului public pornindu-se fie de la dispozițiile exprese ale legii, fie din alte considerente.

a) din punct de vedere al interesului pe care îl prezintă:

- domeniu public de interes național;
- domeniu public de interes județean;
- domeniu public de interes orăşenesc şi comunal.

b) după modul de determinare:

- bunuri din domeniul public nominalizate de Constituție;
- bunuri ale domeniului public enunțate de lege;
- bunuri ale domeniului public nominalizate de autoritățile administrației publice pe baza criteriilor din Constituție şi din legi.

c) după modul de apartenență

- bunuri ale domeniului public ce aparține statului sau persoanelor juridice politico-teritoriale - județe, oraşe, comune;
- bunuri ale domeniului public, proprietate a particularilor dar, calificate de stat ca făcând parte din domeniul public, datorită interesului public ce-l reprezintă.

d) din punct de vedere al modului de încorporare:

- domeniul public natural;
- domeniul public artificial.

e) după modul de utilizare

- bunuri utilizate direct;
- bunuri care mijlocesc realizarea unui serviciu public.

f) după natura lor:

- domeniu public terestru, căi de comunicație şi instalațiile aferente, terenurile afectate utilității publice, rezervațiile şi monumentele naturii etc.;
- domeniu public maritim;
- domeniu public fluvial;
- domeniul public aerian;
- domeniul public cultural;
- domeniul public militar.

4. Moduri de dobândire a proprietății publice

a) exproprierea pentru cauză de utilitate publică. Potrivit art. 481 al Codului Civil şi al Legii 33/1994, privind exproprierea pentru cauza de utilitate publică, statul, județul, oraşul sau comuna pot trece din proprietate privată în

proprietate publică anumite bunuri imobile (terenuri, construcţii) sau bunuri mobile, cu o justă şi prealabilă despăgubire. Exproprierea este un procedeu specific dreptului public şi constă din efectuarea unor operaţiuni administrative premergătoare exproprierii, exproprierea propriu-zisă, stabilirea şi plata despăgubirilor justă şi prealabilă[1].

b) rechiziţiile de bunuri;
c) bunuri constituite ca atare de către stat, cum ar fi forturile militare, drumurile pe terenuri proprietate a statului etc.;
d) naţionalizare, dacă ulterior, prin legi speciale, foştii proprietari au fost despăgubiţi corespunzător sau nu au existat solicitări de restituire.

5. Trăsăturile caracteristice ale domeniului public.

a) **Domeniul public este inalienabil**. Bunurile ce aparţin acestui domeniu sunt scoase din circuitul civil. Un bun care prin natura sa nu este în circuitul civil şi nu poate fi înstrăinat. Totuşi în unele situaţii, despre care am amintit se poate ajunge ca din motive obiective, un bun afectat domeniului public să nu mai fie util acestei destinaţii şi, prin lege să fie trecut în domeniul privat.
b) Domeniul public este imprescriptibil
c) Fiind în afara comerţului, prescripţia extinctivă nu curge şi nu se poate invoca vreun titlu de dobândire prin posesia îndelungată a unui drept de proprietate.
d) Domeniul public este insesizabil, ceea ce presupune că bunurile fiind inalienabile sunt în acelaşi timp şi insesizabile.
e) Domeniul public nu poate fi expropriat.
f) Exproprierea presupune schimbarea titularului dreptului de proprietate ceea ce nu este posibil. În schimb un bun ce aparţine domeniului public de interes local poate fi trecut în domeniul public naţional.
g) Domeniul public nu poate fi grevat de drepturi reale, servituţi şi ipoteci.
h) Acţiunile posesorii nu pot fi aplicabile domeniului public[2].

6. Utilizări private ale domeniului public.

Anumite bunuri aparţinând domeniului public pot fi utilizate şi de către particulari. Această utilizare privată poate fi făcută numai cu îndeplinirea unor autorizări prealabile ale deţinătorului bunului proprietate publică. Întrucât utilizarea privată excede folosinţei egale, accesului egal al tuturor cetăţenilor la domeniul public, înseamnă că pe lângă autorizaţia prealabilă se vor percepe particularului şi taxe de utilizare.

a) **Permisul de staţionare**[3] - este acel mod precar de utilizare privativă,

[1] Vezi I. Giurgiu, Consideraţii în legătură cu Legea 33/1994 privind exproprierea pentru cauza de utilitate publică în Revista Dreptul nr. 2/1995, poz. 17 şi urm.
[2] Pentru amănunte, M.T.Oroveanu, *op. cit.*, pag. 419, 420.
[3] *Idem*, pag. 421 unde îl citează pe Louis Trotabas, *De l'utilisation de domaine public par les particuliars*, Grenoble, 1924, pag. 53.

acordat de autoritatea deținătoare a puterii de poliție generală care se manifestă printr-o ocupare permanentă a domeniului public şi excluzând orice lucrare aderentă solului.

Asupra acordării permisului de staționare administrația poate să aprecieze, nefiind o obligație, ci o posibilitate. Ocuparea domeniului public nu trebuie să fie perpetuă pentru a fi permanentă. În acest sens, putem exemplifica cu o stație de taxi, sau comerțul ambulant. În ambele exemple se poate observa că terenul nu este continuu ocupat de cineva ca în cazul amplasării unei construcții, unei culturi agricole etc. În tot cazul terenul – să poată fi de îndată eliberat – prin plecarea taxiurilor, ridicarea suporților de mărfuri expuse spre vânzare. Dacă avem în vedere situația așa-numitelor „chioşcuri" amplasate pe domeniul public după anul 1990 şi ulterior dezafectate de către autoritățile locale, vom observa că în aceste cazuri nu se pune problema unui permis de staționare ci era o închiriere a domeniului public cu destinație de amplasare a unor construcții provizorii. Acestea nu puteau fi îndepărtate de îndată lăsând loc imediat altei asemenea construcții, ele erau perpetuu staționate pe domeniul public.

b) **Redevența** (taxă de folosire) pentru permisul de staționare. Domeniul public fiind, în principiu, accesibil în mod egal tuturor cetățenilor, prin faptul de a-l dezafecta temporar în favoarea unui particular, impune acordarea de către acesta a unei despăgubirii, sub forma unei taxe denumită redevență şi în legislația actuală se utilizează denumirea de redevență pentru a desemna ceea ce trebuie să plătească particularul care a obținut permisul de staționar.

Regimul juridic al redevenței pentru permisul de staționare este unul de drept public, exorbitant. Redevența este impusă de administrație, în mod unilateral, nu se negociază ca în cazul chiriei. Redevența este o taxă, o impunere, se naşte în temeiul unui act administrativ.

Administrația şi particularul în cazul permisului de staționare şi a redevenței aferente, se găsesc pe poziție de inegalitate, administrația exercită puterea publică, impune, face poliție administrativă pe câtă vreme particularul i se subordonează, se conformează, plăteşte taxa (redevența). Aşa cum am mai arătat, acordarea permisului se staționare creează un dezechilibru în utilizarea de toți oamenii au unui bun comun ce aparține domeniului public, iar redevența vine să reechilibreze lipsirea de posibilități a unora dintre noi de a utiliza o porțiune din domeniul public. Acest echilibru este unul de natură financiară, compensatorie, taxa în cauză intrând în bugetul autorității publice care administrează domeniul public în cauză fiind utilizați pentru alte acțiuni de interes public.

Administrația are o putere discreționară în materia utilizării domeniului public putând refuza acordarea permisului de staționare, sau continuarea beneficiului acestuia, dacă interesele generale o impun.

Celelalte bunuri aflate în patrimoniul statului sau persoanelor juridice, politico-teritoriale, care nu aparțin domeniului public se găsesc în cadrul domeniului privat.

CAPITOLUL XI - Principiile organizării administrației

Secțiunea 1. Noțiuni generale asupra organizării administrației publice

1. Preliminarii

Termenul de **a organiza, organizare** este de origine franceză, **organiser**, care înseamnă a realiza metodic măsurile necesare pentru înfăptuirea rațională şi eficientă a unei acțiuni. În toate acțiunile rațional organizate se urmăreşte ca eforturile să fie în concordanță cu rezultatele, să nu existe disproporții nejustificate, păgubitoare chiar, pentru acțiunile umane întreprinse[1].

Prin organizare rațională se urmăreşte o bună dozare a efortului uman, financiar şi material. S-a remarcat că în acțiunile lor nu reuşesc cei mai inteligenți, talentați şi bine pregătiți profesional oameni ci, aceia care sunt mai rațional organizați, care-şi desfăşoară acțiunile într-o ordine logică, firească şi necesară în raport cu situația de fapt, care ştiu să îmbine mijloacele cu eforturile şi cu timpul de care dispun. Organizarea presupune **ordine în gândire**, previziune, programare, analiza mai înainte de a începe orice acțiune. Cuvântul **ordine** provine din latinescul *ordo* care înseamnă o aranjare metodică[2]. Organizarea reprezintă o cale rațională, echilibrată, necontenit analizată şi reevaluată şi în consecință adaptată cerințelor locului şi timpului la care se raportează.

Cea mai simplă acțiune umană necesită organizare, cere acțiune şi un scop determinat, necesită o cuantificare a necesităților şi a posibilităților de care dispune cel chemat să întreprindă acțiunea respectivă. Nimic nu poate fi realizat fără o minimă organizare.

De asemenea, organizarea presupune comandă, decizie şi acțiune. Nu întâmplător se spune că unde sunt două persoane şi o activitate una din cele două persoane trebuie să se ocupe de organizare şi de comandă pentru că altfel se lasă loc hazardului, dezordinii şi ineficienței. În activitatea practică de multe ori se operează cu termeni inexacți; astfel se utilizează concomitent şi cu aceeaşi valoare noțiunile de organizație şi cea de organizare. A organiza înseamnă a crea, a produce organizații. Societatea nu este un sistem de existență precum organismul uman, individual, ci un sistem de coexistență a mai multor organisme independente, care îşi desfăşoară activitatea împreună, în cadrul unor raporturi ce facilitează această Conviețuire prin cooperare[3], prin interferare necontenită, logică, naturală.

---

[1] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 321.
[2] *Idem*., pag. 322.
[3] Traian Herseni, *Realitatea socială – încercare de ontologie regională*, Bucureşti, 1935, citat de M.T. Oroveanu, *op.cit.,* pag. 322.

Oamenii nu sunt celule ale societății, ci ființe capabile în principiu să ocupe orice loc în organizația socială, să îndeplinească orice funcție în cadrul societății, să părăsească organizația din care fac parte la un moment dat pentru o altă organizație existentă deja – exemplu, imigrația – sau să creeze o nouă organizație (vezi situația formării unor colectivități umane în epoca modernă pe teritoriul actual al SUA, prin migrații în special din Asia).

În etapa organizării, organizația este considerată ca un mecanism calculabil şi realizabil, în concordanță cu rațiunea şi voința oamenilor de a-şi îmbunătăți existența socială şi activitatea de grup, de împlinire a progresului social. Organizarea înseamnă acțiunea de a organiza şi rezultatul ei. Ea are un caracter dinamic, fiind efectuată necontenit. Atunci când progresul ştiințific şi tehnic a depăşit organizarea anterioară şi se impune adaptarea la noua situație sau etapă suntem în prezența unei **reorganizări**. Organizarea ca activitate conştientă şi voluntară, mereu este ancorată în realitatea **obiectului** ei, practic, ceea ce face să se transforme într-o reorganizare perpetuă, mai ales în prezent când progresul tehnic cunoaşte o mobilitate şi o dinamică nemaiîntâlnite. Acțiunea de organizare se înscrie într-un larg proces social de raționalizare, simplificare şi eficientizare, de trecere de la acțiunile spontane, de conjunctură, naturale ale omului, la acțiunile raționale, ştiințific calculate.

Statului ca organizația politică cea mai evoluată a societății umane îi revine misiunea organizării funcțiilor legiuitoare, executiv-administrative şi a funcției judecătoreşti, prin aceasta realizându-se în linii mari tocmai o bună organizare a misiunilor sale în cadrul unei societăți date, fiindcă Statul există numai prin raportare continuă la o anumită societate umană, aşezată pe un anumit teritoriu. Statul neexistând în general, ci în concret, determinat de teritoriu, populație şi suveranitate (putere), nu poate fi rupt de realitate socială, mereu schimbătoare.

2. Accepțiuni ale noțiunii de organizare

Noțiunea de **organizare** cunoaşte mai multe accepțiuni şi anume:
organizarea ca structură – desemnează modul în care este format Statul, organele sale centrale şi locale, modul de constituire a sistemului organelor statului, adică ordinea elementelor acestuia, atribuțiile, responsabilitățile, relațiile dintre aceste elemente, astfel încât să fie cuprinse toate componentele acțiunii publice necesare îndeplinirii misiunilor statului, păstrându-se unitatea şi armonia sistemului. De asemenea, nu trebuie pierdut din vedere, atunci când se realizează organizarea statală, faptul că anumite nevoi sociale esențiale sau normale să nu rămână necuprinse în cadrul atribuțiilor, a competențelor organelor statului.

Organizarea – ca activitate – care urmăreşte realizarea unei acțiuni raționale şi eficiente. În principiu, termenul de organizare, pur şi simplu priveşte organizarea ca o activitate[1]. Astfel, activitatea de **organizare** în acțiunea publică

[1] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 324.

priveşte parcurgerea mai multor etape logice şi necesare. Se impune o gândire profundă anterior acțiunii şi în acelaşi timp crearea condițiilor de utilizare a unor metode şi mijloace cu scopul realizării unei acțiuni raționale şi cu maximă eficiență[1]. „Finalitatea activității de organizare constă în a reuni şi utiliza resursele umane, materiale şi financiare de care dispune Administrația pentru îndeplinirea sarcinilor primite".

Organizarea ca ştiință – teoria organizației. Secolul XX s-a caracterizat din punctul de vedere al administrației printr-o „explozie organizațională", dezvoltându-se o multitudine de organizații, a luat amploare fenomenul administrativ, s-a extins spațiul administrației, urmărindu-se sporirea eficienței activităților desfăşurate de Administrație. S-a ajuns la concluzia că eficiența în administrație depinde mai mult de modul ştiințific de organizare a muncii decât de existența unor resurse financiare şi materiale nelimitate. Activitatea omului, în general, a funcționarului public în particular, desfăşurată după reguli ştiințifice într-un climat organizațional rațional formulat poate suplini în mare măsură insuficiența unor mijloace financiare.

Au apărut astfel ştiințe noi, cum este **ştiința** sau teoria organizării, a organizației, ceea ce a condus la îmbunătățirea activității Administrației, scăderea costurilor sociale în raport cu creşterea intervenției Administrației în viața societății. Au fost formulate mai multe teorii generale ale organizației, s-au creat structuri de cercetare a administrației, toate acestea având drept finalitate eficientizarea administrației, armonizarea acțiunilor cu mijloacele umane, financiare, materiale şi cu cerințele sau nevoile sociale.

Deşi, rolul Statului a cunoscut perioade de restrângere în cadrul societății, ori de sporire, în special în timpul perioadelor de criză politică ori economică, Administrația şi-a continuat o curbă ascendentă în ceea ce priveşte asumarea de responsabilități, de sarcini noi, pe care le aduce la îndeplinire, nu întotdeauna prin intermediul propriilor structuri ci, în destul de multe cazuri prin concesionarea acestor activități particularilor, dar, sub directa sa supraveghere şi responsabilitate. Acest mod de abordare a acțiunii administrației ține de o anumită opțiune a factorilor politici, de decizie, de modul în care se înțelege la un moment dat intervenția statului în Societate.

Teoria organizației presupune studiul interdisciplinar al sociologilor, psihologilor, juriştilor, specialiştilor în ştiința administrației etc., în raport cu fenomenele sociale generale, cu dinamica schimbărilor sociale, a modului de funcționare curentă a diferitelor organizații din țară şi din exterior. Metodele de cercetare se diferențiază în funcție de nivelul de abordare a problematicii, de domeniul de referință şi nu în ultimul rând de interesul manifest al Statului în abordarea la un moment dat a unei chestiuni. Studiul organizării Administrației Statului nu poate fi realizat numai de o singură ştiință pentru că, aşa cum am mai arătat, complexitatea fenomenului administrativ, dinamica schimbărilor acestuia necesită o abordare diferențiată în timp şi spațiu ceea ce presupune şi implică

[1] *Idem*.

participarea unor discipline diverse la acest studiu. Nevoia abordării realiste a problemei organizării ştiinţifice a administraţiei, a condus la constituirea în cadrul unor ministere sau alte organe ale administraţiei a serviciilor autonome de „Organizare şi metode", care au ca obiect cercetarea permanentă a îmbunătăţirii structurii şi activităţii organelor administraţiei, pornind de la dimensionarea compartimentelor, circuitul lucrărilor, relaţiile cu publicul, dotarea cu mijloace moderne de lucru, informatizare – cibernetizare, Internet – şi a căror activitate trebuie să se materializeze prin formularea unor propuneri adecvate către structurile de decizie internă ori externă etc.[1]. În ultimii ani internetul a produs o adevărată revoluţie în domeniul administraţiei dând posibilitate celor care se ocupă de organizare să se informeze repede, să existe un sistem informaţional generalizat şi continuu.

Organizarea sistematică constituie o cerinţă a administraţiei moderne. Relaţiile în care intră oamenii se materializează prin manifestarea în viaţa socială a unor sisteme autoreglatoare. Subsistemele se autoreaglează cu ajutorul retroacţiunii feed-back. Ele sunt capabile de adaptare, având posibilitatea să-şi realizeze, într-o anumită măsură, sigure, stabilitatea şi finalitatea lor în deplină concordanţă cu sistemul global social[2].

3. Metodologia cunoaşterii administrative

Metoda sau metodologia cunoaşterii administrative se înfăţişează ca un ansamblu de mijloace şi procedee utile pentru cercetarea structurii şi activităţii administraţiei. Aplicarea unei metode ştiinţifice în administraţia publică ridică multe probleme datorită complexităţii activităţilor administrative. Metodologia aplicată în administraţie presupune percepere şi înţelegere.

- **A percepe** structura şi activitatea administraţiei de stat presupune delimitarea ariei de studiu, a obiectivului de cercetare, ceea implică inventarierea tuturor elementelor componente – organe, competenţe, sarcini, nivel de situare a jocului în cadrul sistemului, mijloace utilizate, costuri, rezultate prognozate etc.
- **A înţelege**, urmează perceperii şi se materializează prin conceptualizarea şi generalizarea faptelor şi fenomenelor. Este ştiut faptul că activitatea ştiinţifică conduce la generalizare, iar în activitatea de cercetare a complexităţii administraţiei trebuie să se ajungă la sistematizare, la formularea unor reguli precise ale metodologiei administrative, în interesul public general[3].

4. Organizarea Administraţiei Statului

Din analiza sarcinilor administraţiei se observă existenţa unor sarcini de interes general, naţional şi a altora de interes local, zonal, teritorial ceea ce

[1] M. T. Oroveanu, *Organizare şi metode în administraţia de Stat*, Ed. Ştiinţifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1979, pag. 29-30.
[2] *Idem*, pag. 27-28.
[3] *Idem*., pag. 37-38.

presupune nemijlocit ca administraţia publică să se organizeze, ca o administraţie publică centrală, sau ca administraţie publică locală, teritorială, corespunzător nivelului de referinţă al sarcinilor asumate de stat.

Administraţia centrală, căreia îi revin cele mai importante sarcini care interesează întreaga societate îşi desfăşoară activitatea în special prin intermediul Guvernului, ministerelor a unor organe aflate în subordinea sau sub autoritatea acestora. Activitatea administraţiei centrale cuprinde atât acţiunea guvernamentală prin Guvern, ministere etc., cât şi cea a organelor teritoriale ale acestora, dar şi existenţa şi activitatea unor autorităţi publice autonome centrale.

La nivel local funcţionează organe şi autorităţi publice administrative alese – consiliile judeţene, consiliile locale şi primarii precum şi organe şi instituţii constituite de către aceste consilii.

Tot în plan teritorial funcţionează organe şi autorităţi create de autorităţi centrale – de Guvern, de ministere, prin lege sau în alte moduri, cum este cazul Prefectului, a serviciilor publice descentralizate sau Comisia administrativă consultativă ce reuneşte sub autoritatea Prefectului şi a preşedintelui Consiliului judeţean reprezentanţii de decizie ai structurilor administrative din judeţ.

Secţiunea 2. Regimuri administrative

1. Preliminarii

Organizarea administraţiei publice poate lua forme diferite, în funcţie de interese majore politice ori sociale, de tradiţie, de gradul de democratizare a ţării. Din acest punct de vedere, Statul poate proceda la organizarea centralizată a administraţiei, la descentralizarea administrativă, la desconcentrare, la acordarea autorităţilor locale alese a unei autonomii pronunţate etc.[1].

Aceste forme de organizare a administraţiei desemnează ceea ce se numeşte **regimuri administrative**, sau moduri reale de organizare a administraţiei ce rezultă din Constituţie, legi sau alte acte normative, din declaraţii politice etc.

Înţelegerea regimurilor administrative depinde de perceperea regimurilor politice existente la un moment dat într-un stat, a modului de organizare a structurii de stat. În acest sens pot fi identificate state unitare, state federale, Confederaţii de state, state cvasi-confederative, uniuni reale sau personale etc. În funcţie de aceste structuri pot fi realizate şi anumite regimuri politice, dar nu trebuie omisă premisa de bază şi anume suntem în prezenţa unui stat de drept sau nu. Pentru că până la urmă statul de drept este cel care dă forţă realizării unui anumit regim administrativ. Statul de drept sau statul de legalitate presupune inevitabil şi esenţial supremaţia legii şi a egalităţii tuturor indivizilor

[1] Virgina Vedinaş, *Centralizare, descentralizare, federalism,* în Analele Universităţii Bucureşti, Drept, Anul XLVI, 1997, pag. 29. şi urm.

în fața legii. Legea trebuie realizată într-un sistem de organizare multipartinic, democratic, pentru că din confruntarea de poziții, de idei şi de interese se naşte o lege cât mai apropiată intereselor generale ale națiunii. Statul de drept înseamnă şi o reală separație a puterilor, consacrarea expresă sau subînțeleasă a acestei separații, supremația Constituției şi a legilor ca acte normative de bază şi nu a sistemului de ordonanțe sau ordonanțe de urgență care în practică duc la subordonarea puterii judecătoreşti celei executive. Reglementând la nivel primar prin intermediul Ordonanțelor şi în special al celor de urgență, inclusiv în domenii rezervate legilor organice, autoritățile puterii judecătoreşti sunt astfel obligate să execute ele însele legea şi nu să o aplice, cu ocazia soluționării unor litigii deduse judecății. Este un mod de abordare anormală a rolului Statutului, a separației puterilor şi de „dictatură a executivului".

2. Evoluția organizării administrației în România până la Constituția din 1991

S-a observat că apropierea luării deciziei de cei administrați reprezintă mari avantaje practice şi morale şi nu în ultimul rând economice. Cu cât decizia este luată la nivele nonintermediare cu atât ea se va executa mai rapid şi mai eficient şi va creşte responsabilitatea autorității de decizie.

În istoria noastră se poate observa ca autonomia locală a constituit un deziderat permanent al factorilor politici statali, preferându-se acordarea unor puteri de decizie reprezentanților comunităților locale, care astfel devin mai prudenți în ceea ce priveşte eventualele abuzuri prin acțiune sau prin inacțiune în soluționarea unor cerințe locale. Una din primele instituții de reprezentare a intereselor comunităților rurale a reprezentat-o „sfatul bătrânilor" format din oameni ai locului, onorabili, cu experiență şi autoritate morală indubitabilă, în colectivitatea rurală. Un moment de referință în istoria noastră națională o reprezintă intrarea în vigoare a Regulamentelor organice care prevăd modalități concrete de organizare a oraşelor. Au urmat propunerile politice făcute în timpul Revoluției române de la 1848, Convenția de la Paris din 1958 şi altele. Însă adevăratul moment de referință şi cu un profund caracter juridic, politic şi românesc îl reprezintă adoptarea legii comunale din 1 aprilie 1864 şi a legii județene din 1864, care recunoşteau circumscripțiilor teritoriale personalitate juridică şi evident o autonomie reală. Prima Constituție scrisă română, din 1 iulie 1866 va consacra principiul descentralizării administrației locale. Statul român a înțeles astfel de la începuturile sale moderne că organizarea în teritoriu a treburilor publice trebuie dată în seama unor organisme responsabile şi de cele mai multe ori alese de colectivitatea locală, care să poată să le tragă la răspundere pentru activitatea desfăşurată. Regimul de descentralizare a administrației publice locale a evoluat pe o curbă ascendentă până în anul 1948 când, urmare a schimbării regimului politic s-a instituit aşa-numitul „centralism-democratic" ce în realitate era un centralism politico-juridic, ineficient în plan

social real dar favorabil puterii politice care putea astfel să controleze nelimitat activitatea „autorităților locale alese”. Spre exemplu, primarul localității, care avea calitate de ales local putea fi uşor eliberat din funcție iar în locul său numit „cu delegație” o persoană străină de localitatea respectivă. Dar primarul era înainte de toate şef al organizației locale a partidului unic, ceea ce evidențiază că nu calitatea rezultată din voința politică a cetățenilor exprimată prin vot era revelatoare ci calitatea politică a celui în cauză.

După Revoluția din decembrie 1989, întregul sistem nedemocratic a fost dizolvat, cunoscându-se mai multe etape tranzitorii până acum, după cum urmează:

prin Decretul-lege nr. 2/1989 s-au dizolvat consiliile populare, activitatea lor fiind luată de consiliile Frontului Salvării Naționale, organism politic-statal ad-hoc creat în zilele Revoluției;

prin Decretul-lege nr. 8/1990 se creează primele structuri locale administrative, primăriile la nivelul comunelor, oraşelor şi al județelor, care funcționau în paralel cu Consiliile FSN.

Odată cu constituirea primului Parlament democratic ales şi numirea unui Guvern autentic şi democratic s-a adoptat Legea nr. 5/1990 ce reglementa administrarea comunelor, oraşelor şi a județelor până la organizarea de alegeri libere locale. Se înființează prefectura ca organ al administrației județene.

Ulterior s-a adoptat Legea nr. 69/1991, anterior Constituției, cu privire la administrația locală, legea care a intrat în vigoare după adoptarea Constituției şi după alegerile locale libere din februarie 1992.

Ceea ce caracterizează perioada de la Revoluția din Decembrie 1989 până la intrarea în vigoare a legii nr. 69/1991, respectiv martie 1992, este faptul că s-a instaurat un regim administrativ tranzitoriu, de desconcentrare, în care autoritățile administrației locale, numite şi nu alese primesc o serie de atribuții şi responsabilități, dar se bucură de o anumită stabilitate, ceea ce le conferă o putere de decizie suficientă pentru a acționa în numele colectivității al cărei reprezentant legal este.

Legea nr. 69/1991 va cunoaşte o modificare substanțială prin Legea nr. 24/1996 şi va fi abrogată la 23 mai 2001 prin Legea nr. 215/2001.

3. Baza constituțională a organizării administrației şi stabilirea regimului administrativ

Art. 120 din Constituția României revizuită dispune că administrația publică din unitățile administrativ-teritoriale se întemeiază pe principiul autonomiei locale şi pe cel al descentralizării serviciilor publice, iar art. 123 (2) stabileşte că Prefectul în calitatea sa de reprezentant al Guvernului pe plan local are obligația de a conduce serviciile publice deconcentrate ale ministerelor şi ale celorlalte organe centrale, din unitățile administrativ-teritoriale.

Din cele două texte constituționale rezultă modul în care este organizată administrația publică în raport cu teritoriul național şi cum se realizează unitatea şi armonia sistemului organelor administrației publice.

În aplicarea normelor constituționale citate, prin Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală şi prin alte acte normative s-au stabilit în detaliu limitele raporturilor dintre administrația publică centrală şi cea locală, întinderea autonomiei locale, rolul fiecărui organ administrativ în sistemul administrației. Tot astfel, trebuie remarcată în acest context, dispoziția constituțională a art. 101 alin. 1, potrivit căreia Guvernul asigura realizarea politicii interne şi externe a țării şi exercită **conducerea generală a administrației publice**, devenind în acest fel autoritatea cea mai înaltă în ierarhia sistemului administrației publice.

A. Centralizarea

Profesorul Paul Negulescu preciza că **„regulile de drept, care alcătuiesc ordinea legală, pot să aibă aplicațiune pe întreg teritoriul Statului,** astfel cum **sunt legile, dar putem găsi norme obligatorii numai într-o regiune sau numai într-o comună**", în schimb, adaugă acelaşi remarcabil autor, când într-o țară toate normele, fără nici o excepție, sunt valabile pe întreg teritoriul, avem o centralizare completă, iar dacă toate normele sunt valabile fără nici o excepție numai pentru o regiune[1], ne găsim într-un regim de descentralizare completă. Asemenea regimuri nu se întâlnesc însă în realitate, fiindcă este imposibil de realizat în mod practic. Printr-o centralizare excesivă Statul devine un organism suprabirocratic şi astfel activitatea în teritoriu este paralizată în aşteptarea deciziilor „Centrului". În cazul unei descentralizări totale, Statul ar deveni fără sens, fiindcă rolul său devine simbolic nu operațional, efectiv.

Centralizarea, stabilită pe bază de norme legale imperative preia în sarcina autorităților publice centrale o serie de sarcini specifice nu numai întregii colectivități naționale ci chiar specifice colectivităților locale ceea ce conduce la degrevarea acestora din urmă de atribuția de „a decide", ele neavând altceva de făcut decât să execute. Misiunea autorităților locale într-un astfel de regim administrativ dobândeşte caracter tehnic pronunțat, de execuție pur şi simplu.

Inițial centralizarea şi descentralizarea nu au fost noțiuni juridice, ele exprimând numai orientări conjuncturale ale politicii administrative promovate de Guvern, de cerințele practice la un moment dat, Statul putând încredința anumite sarcini organelor locale numai pe perioade limitate de timp etc.

În regimul de centralizare, organul suprem central, în regimul nostru constituțional – Guvernul ia deciziile importante şi conduce, iar organele locale execută aceste decizii şi informează Guvernul.

---

[1] Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Principii generale, Ed. E. Marvan, ediția a IV-a, Bucureşti, 1934, pag. 609-610.

Centralizarea nu recunoaşte colectivităţilor locale dreptul de a se administra, acestea din urmă nu pot avea venituri proprii decât în mod excepţional, veniturile fiindu-le astfel repartizare prin bugetul de stat central. Acest sistem de centralizare nu exclude organizarea teritoriului în **circumscripţii teritoriale** – regiuni, ţinuturi, judeţe, oraşe, comune etc. „Nu trebuie să se confunde circumscripţiile administrative, delimitări teritoriale destinate să permită stabilirea raţională a serviciilor publice ale Statului pe ansamblul teritoriului statal, prin repartizarea acestor servicii funcţionarilor publici şi **colectivităţile locale**, care sunt comunităţi umane preexistente şi dotate cu viaţă juridică proprie”[1]. În activitatea statală trebuie ţinut seama de realităţile sociale şi anume de existenţa comunităţilor umane rurale sau urbane, istoric constituite şi dezvoltate, de realitatea sociologică pe care regimul administrativ urmează să o servească[2]. Statul recunoaşte existenţa colectivităţilor umane locale, ca persoane juridice având cerinţe specifice şi resurse proprii, dar el numeşte şi revocă funcţionarii publici care conduc şi administrează interesele localităţilor.

Centralizarea, ca sistem de organizare a administraţiei este complementar problemei raporturilor dintre Stat şi colectivităţile umane locale şi ambele elemente caracterizează noţiunea de centralizare[3].

În cadrul regimului de centralizare administrativă există o ierarhizare a structurilor şi a competenţelor fiecăreia de aşa natură încât autorităţile locale devin doar gestionare de probleme, de cerinţe sociale, pe care trebuie să le înainteze autorităţilor ierarhic superioare care pot decide sau nu, decizia acestora întorcându-se la organele locale care trebuie astfel să i se supună. Şi atunci când anumite puteri de decizie sunt încredinţate autorităţilor locale, regulile generale ale centralizării se menţin, autorităţile ierarhic superioare putându-se substitui oricând celor inferioare conform unui principiu „cine poate mult poate şi puţin”. Toate autorităţile ce intră în jocul „centralizării” au o natură statală.

B. Deconcentrarea – o centralizare îmbunătăţită

Aşa cum prezentam mai înainte, o centralizare totală în care Statul, autorităţile sale centrale să decidă pentru toate problemele fiecărei colectivităţi locale nu există şi este greu de imaginat în condiţii normale.

Un astfel de regim nici chiar într-o dictatură nu poate subzista o vreme mai îndelungată. De aceea, centralizarea mai tolerantă, lasă şi autorităţilor locale anumite competenţe, anumite domenii de decizie, limitându-se la diferite forme de control şi îndrumare sau participând la actul de decizie prin intermediul „avizelor”, „acordurilor” sau cel al „aprobării ulterioare”.

Însă, din raţiuni practice sau politice, la un moment dat regimul centralizat poate fi atenuat prin sporirea ariei de competenţe a organelor locale,

[1] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 331.
[2] *Idem*.
[3] *Ibidem*.

diminuarea „supravegherii” şi a sistemului de avize şi acorduri, sporindu-se prin aceasta chiar responsabilitatea organelor locale. Acest regim de relaxare a centralizării, de „îndulcire” a acesteia a fost denumit regimul deconcentrării. Putem **defini deconcentrare** ca un regim administrativ intermediar între centralizare şi descentralizare în care autoritățile locale pot avea inițiative proprii, pot decide în funcție de interesele colectivităților pe care le reprezintă şi în care funcționarii de decizie, inclusiv cei care compun aceste autorități administrative sunt numiți de autoritatea publică ierarhic superioară, căreia i se subordonează dar, în raport cu care se bucură de o oarecare stabilitate în funcție. Deci, şi în acest caz avem autorități locale de natură statală, dar mai puternice.

Ca formă diminuată a regimului centralizat, deconcentrarea face să crească viteza de reacție a autorităților statului față de nevoile colectivităților teritoriale şi să responsabilizeze autoritățile locale.

În țara noastră un astfel de regim administrativ de deconcentrare a existat în perioada de la Revoluția din Decembrie 1989 până la constituirea noilor autorități publice locale alese democratic în februarie 1992 în baza Legii nr. 69/1991 şi a Legii nr. 70/1991. În această perioadă au existat două acte normative deosebit de importante, respectiv Decretul-lege nr. 8/1990 şi Legea nr. 5/1990 privind administrarea județelor, municipiilor, oraşelor şi comunelor până la organizarea alegerilor locale[1]. În perioada de referință citată, autoritățile locale erau numite de cele județene care la rândul lor erau numite de către Guvern. Aceste autorități s-au bucurat de o autonomie limitată dar existau destule domenii în care puteau decide autonom fără „acorduri”, aprobări etc., de la autoritatea ierarhic superioară.

Deconcentrarea reprezintă un mod de administrare a treburilor publice locale preferabilă în perioade de tranziție, deoarece lipsa de experiență a autorităților locale poate conduce la prejudicierea intereselor colectivităților pe care le reprezintă dar şi a interesului general. De altminteri, experiența țării noastre în primii ani după Revoluția din decembrie 1989 demonstrează cu prisosință afirmația de mai sus.

Procesul de trecere de la centralizare la descentralizare trebuie făcut cu maximă prudență, desconcentrarea reprezentând o soluție temporară, acceptabilă.

C. Descentralizarea

Este un mod de organizare administrativă şi financiară care dă dreptul colectivităților locale sau serviciilor publice să se administreze singure sub autoritatea Statului, care le conferă personalitate juridică, le permite constituirea unor autorități proprii şi le dotează cu resursele necesare[2] .

[1] Legea nr. 5/1990 a fost publicată în Monitorul Oficial partea I, nr. 92 din 20 iulie 1990.
[2] Charles Debbasch, *op.cit*., pag. 160.

În cazul descentralizării, care se realizează pe baza dispoziţiilor legii are loc o renunţare din partea autorităţilor centrale la anumite competenţe şi prerogative şi transferul acestora către autorităţile locale sau către „serviciile publice descentralizate" ale autorităţilor centrale, servicii care funcţionează în judeţe, oraşe etc. Prin acest procedeu, administraţia dobândeşte eficienţă, operativitate, se reduce birocraţia costisitoare şi obositoare, şi creşte considerabil responsabilitatea administraţiei descentralizate faţă de cei administraţi[1].

Oportunitatea deciziei administrative se transferă în înţelegerea şi voinţa autorităţilor teritoriale, se renunţă la „avizele" şi „acordurile" tradiţionale centralizării.

Descentralizarea administrativă se prezintă sub două variante şi anume: **o descentralizare administrativă teritorială** şi **o descentralizare tehnică**.

a) **Descentralizarea administrativă teritorială** trebuie privită şi analizată în strânsă corelare cu recunoaşterea dreptului colectivităţilor locale de a se administra singure, de a dispune de anumite competenţe proprii şi exclusive.

Condiţiile minime necesare realizării descentralizării teritoriale pot fi considerate[2]:

a) **colectivitatea locală să beneficieze de personalitate juridică**. Se porneşte de la recunoaşterea unor interese proprii ale colectivităţilor locale ca elemente integrate organic în colectivitatea naţională, dar care se deosebesc prin anumite specificităţi, prin probleme locale proprii, diferite de ale altora. Se pleacă de la premisa verificată că, datorită complexităţii problemelor specifice fiecărei colectivităţi locale, a faptului că prin Legea fundamentală sunt recunoscute o serie de drepturi şi libertăţi fundamentale cetăţenilor, Statul nu ar putea face faţă acestor nevoi specifice, ceea ce ar conduce la prejudicierea drepturilor şi intereselor cetăţenilor. Într-o astfel de situaţie, Statul ca deţinător „al puterilor sale" stabileşte prin intermediul instrumentului juridic, legea ce anume sarcini poate îndeplini direct administraţia locală, teritorială, acordându-le astfel autorităţilor locale, serviciilor publice descentralizate, competenţele şi puterile necesare. Însă aceste competenţe nu pot fi realizate decât în măsura în care autorităţile locale beneficiază şi de mijloace materiale, financiare, umane necesare, cu posibilitatea de a realiza aceste resurse prin forţe proprii. Există, de asemenea, un corp de funcţionari propriu, colectivităţile locale care se pot manifesta autonom în relaţiile juridice cu alte autorităţi ale statului, pot participa la circuitul juridic în nume propriu.

Profesorul Paul Negulescu arăta „când însă regimul administrativ admite ca îngrijirea şi rezolvarea intereselor locale sau speciale să fie

[1] Vezi Legea nr. 339/2004 privind regimul descentralizării în România, în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. ...../ .....

[2] Andre de Laubadere, *Traite de droit administratif*, 8-e edition, LGDJ, Paris, 1980, pag. 90.

încredințate la autorități ai căror titulari, aleşi de corpul electoral local, pot să stabilească norme valabile pentru locuitorii din acea localitate, atunci avem **descentralizare**"[1]. Acelaşi autor arăta că atunci când autoritatea locală, pentru facerea unui pod peste o apă sau orice altă nevoie socială specific locală, are nevoie să raporteze la **centru** şi să aştepte ordinele sau aprobările autorităților centrale în privința măsurilor ce urmează a fi luate, ne găsim într-un regim administrativ de centralizare[2].

Potrivit legii administrației publice locale (Legea nr. 215/2001)[3], comunele, oraşele şi județele sunt persoane juridice înființate prin lege organică, iar conform Cartei Europene privind exercițiul autonom al puterii lor locale adoptată de Consiliul Europei la 15 octombrie 1985 şi ratificată de România prin Legea nr. 199/1997 modificarea limitelor teritoriale ale comunelor, oraşelor şi județelor, deci a persoanelor juridice politico-teritoriale se face prin lege numai după ce măsura ca atare a fost supusă unui referendum[4].

b) **Autoritățile locale**, înțelese ca elemente ale descentralizării administrative sunt cele care soluționează în unitățile administrativ-teritoriale, problemele specifice colectivităților locale[5]. Se cere ca aceste autorități locale să fie autentice reprezentante ale colectivităților locale, fiind alese de către aceste colectivități aşa cum este cazul primarului şi a Consiliului local sau a Consiliului județean. În raport cu aceste autorități locale alese Prefectul reprezintă autoritatea publică centrală care îşi desfăşoară activitatea în teritoriul unui județ sau al municipiului Bucureşti.

De altfel, Prefectul are rolul de a supraveghea modul cum se desfăşoară activitatea autorităților locale autonome, din punct de vedere al respectării legalității.

Descentralizarea administrativă nu înseamnă independența totală a colectivităților locale față de Stat. În virtutea dependenței fireşti, legale față de autoritățile publice centrale acestea din urmă supraveghează într-un mod sau altul activitatea colectivităților locale, exercitând asupra lor un drept denumit „**tutelă administrativă**"[6]. Tutela administrativă presupune o putere de control asupra persoanelor ce dețin funcții de conducere şi de reprezentare în cadrul autorităților colectivităților locale descentralizate cu posibilitate sau de suspendare din funcție putând merge până la încetarea mandatului acestora, cât şi asupra actelor emise adoptate de autoritățile locale care pot fi revocate, suspendate, anulate etc.

---

[1] Paul Negulescu, *op.cit*., pag. 610.
[2] *Idem*.
[3] Legea nr. 215/2001 a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 204 din 23.04.2001.
[4] legea nr. 3/2000 cu privire la referendum a fost publicată în Monitorul Oficial nr. din 2000.
[5] Ioan Vida, *Puterea executivă şi administrația publică*, Bucureşti, 1994, Ed. Monitorul Oficial, pag. 20.
[6] *Idem*.

În legislația recentă se vorbeşte de un control jurisdicțional, de un control ierarhic superior fără ca prin acesta să se poată aprecia asupra oportunității actelor administrative[7]. Tutela, ca instituție juridică reglementată expres, este necesară pentru că există fără îndoială un sistem administrativ circumscris sistemului statal, iar funcționarea acestui sistem administrativ ar fi grav prejudiciată, dacă s-ar acorda o autonomie statală autorităților şi instituțiilor administrației publice. S-ar putea ajunge până la pierderea autorității Statului asupra propriilor sale părți componente, create cu scopul de a rezolva cât mai eficient şi operativ sarcinile generale sau speciale ale societății. Mai mult, instituția tutelei se desprinde şi din analiza temeinică, logico-juridică a dispozițiilor art. 102 (1) din Constituția României, potrivit căruia, Guvernul asigură realizarea politicii interne şi externe a țării şi „exercită conducerea generală a administrației publice". Aducerea la îndeplinire a acestor sarcini fundamentale, constituționale, nu poate fi îndeplinită decât printr-o acțiune concertată şi unitară a autorității publice administrative fundamentale, care este Guvernul României. Aşa cum rezultă din textul constituțional, dintr-o serie de alte texte înscrise în Legea privind organizarea Guvernului şi a ministerelor precum şi din Legea administrației publice locale sau alte acte normative. Tutela priveşte aproape în exclusivitate legalitatea activității administrației, structurilor acesteia şi mai puțin oportunitatea. Aparent, oportunitatea este lăsată la libera apreciere a autorităților şi instituțiilor administrative situate pe trepte ierarhice inferioare dar, în baza textului constituțional citat, art. 101 (1) în anumite situații, Guvernul poate pe o cale indirectă să oprească o anumită acțiune a unei autorități publice locale, fie printr-o hotărâre proprie sau prin inițierea şi susținerea unui proiect de lege prin care să se modifice o reglementare de care înțelegea să uzeze autoritatea locală. Evident, o astfel de acțiune a Guvernului poate fi apreciată ca abuzivă, dar ea nu poate fi înlăturată în vreun fel.

Tutela reprezintă un control administrativ care se exercită asupra persoanelor juridice publice şi uneori chiar mergând şi asupra unor persoane juridice private care se află în anumite relații contractuale ori legale cu autoritățile publice. Controlul administrativ trebuie să se concilieze şi armonizeze cu dreptul şi libertatea colectivităților umane sau persoanelor juridice publice în general, de a se administra. Spre exemplu, o universitate particulară acreditată se află sub tutela Ministerului Educației şi Cercetării, dintr-un număr de puncte de vedere în sensul că Ministerul, ca organ de specialitate are dreptul de a controla legalitatea unora dintre deciziile stabilimentului de utilitate publică în cauză (universitatea particulară) fără a-i şterbi autonomia universitară, caracterul privat al fondurilor utilizate etc.

Din cele arătate mai înainte se poate desprinde concluzia că, în principiu, autoritatea care exercită atributele de tutelă administrativă este o autoritate a Statului: pentru colectivitățile locale aceasta este reprezentată de

[7] Andre de Loubardere, Jean Claude V, Yves Gaudement, *Traite de droit administratif*, tome I, 12-e edition, LGDJ, Paris, pag. 135.

prefect în primul rând, iar pentru stabilimentele publice sau stabilimentele de utilitate publică, tutela se exercită prin ministerul sau alt organ central de resort şi nu de puține ori prin Ministerul finanțelor publice. Nuanțarea acestor situații se poate face numai pornind de la actul normativ care se aplică într-un caz sau altul, respectându-se faptul că prin lege, dacă nu se încalcă principiile constituționale referitoare la organizarea şi funcționarea administrației publice, se pot stabili şi alte modalități de exercitare a controlului de tutelă administrativă.

Mai trebuie arătat că despre tutela administrativă nu se poate vorbi decât într-un regim administrativ descentralizat. Statul poate, aşa cum am mai arătat să se oprească asupra unor modalități pe care le apreciază ca viabile şi eficiente: astfel, în legea administrației publice locale, nr. 215/2001 se precizează că, actele administrative cu caracter normativ ale autorităților publice locale alese devin obligatorii şi produc efecte de la data aducerii lor la cunoştința publică (art. 50 (1)) iar alin. (2) stabileşte că aceste acte trebuie comunicate prefectului şi dacă acesta nu a făcut obiecțiuni asupra legalității în termen de 5 zile de când i-au fost comunicate, ele pot fi date publicității începând să producă efecte juridice. Această situație denotă o putere de control administrativ al Prefectului în temeiul căreia poate cere consiliului local, primarului sau consiliului județean retractarea actului în totalitate sau în parte adică modificarea parțială, dacă situația o impune. Însă autoritatea tutelară în acest mod poate să nu țină seama de recomandarea prefectului care se vede nevoit să atace la Tribunal în contencios administrativ actul apreciat ca nelegal. Din acel moment actul contestat de prefect se suspendă în temeiul legii.

Când în urma controlului administrativ autoritatea ierarhică ar putea să se substituie celei controlate nu mai suntem într-un regim de descentralizare şi de tutelă administrativă ci într-unul de control ierarhic de centralizare ce implică subordonare ierarhică.

Centralizare, descentralizare şi regionalism specializat

Atât centralizarea cât şi descentralizarea prezintă avantaje şi dezavantaje. Fiecare contribuie într-o măsură mai mare sau mai restrânsă la realizarea funcției administrative a statului dar şi la respectarea drepturilor, libertăților şi intereselor publice ale colectivităților locale şi a celor care constituie latura umană a acestor colectivități.

Interesul Statului ca reprezentantul legitim al întregii colectivități naționale este de a rezolva cât mai operativ şi eficient cerințele sociale, interesul general şi în acest sens o primă măsură ar putea consta în reducerea structurilor intermediare care conduc la creşterea birocrației în sistemul administrației publice. De aceea, se vorbeşte foarte des de reforma administrației sau reforma instituțională, dar observăm că nu se întâmplă nimic fiindcă sistemul administrativ este prin el însuşi un sistem birocratic, complex şi greu de reformat. În acest domeniu s-a constatat că nu pot fi luate măsuri radicale,

acestea ar genera în proporţie ridicată un efect negativ, disfuncţionalitatea sistemului mergând până la blocarea lui. Dacă este să ne oprim la câteva aşa-numite reforme realizate în anumite domenii administrative din ţara noastră nu este necesar un efort susţinut, oprindu-ne la sistemul sanitar se observă cu uşurinţă că toate încercările de reorganizare a asistenţei sanitare s-au făcut fără o cercetare ştiinţifică, economico-financiară, sociologică minimale ceea ce a dus la nefuncţionarea acestui sistem decât parţial, sincope majore dese, asistenţă sanitară defectuoasă, cheltuieli mari în raport cu eficienţa acţiunilor. Aceeaşi situaţie se întâlneşte şi în sistemul social de pensii, în cel al finanţelor publice etc.

Toate aceste neajunsuri scot în evidenţă că nu s-a găsit o formulă optimă între centralizare şi descentralizare până în acest moment.

Regionalism specializat. Există anumite sarcini ale administraţiei publice care prin natura lor nu pot fi organizate şi realizate în limitele circumscripţiilor administrative constituţional organizate, fapt ce impune organizarea lor pe raza mai multor judeţe, în acest mod făcându-se şi funcţionale şi eficiente. În prezent există chiar o lege ce stabileşte anumite „regiuni economice" cărora li se aplică politici comune referitor la folosirea unor fonduri externe sau pentru ridicarea dezvoltării economico-sociale a acestora, rămasă mult în urmă comparativ cu alte zone ale ţării.

Art. 120 din Constituţie instituie ca principiu fundamental de funcţionare a administraţiei publice „deconcentrarea serviciilor publice", fără să le definească sau limiteze. Se poate spune că din punct de vedere constituţional, prin lege se pot organiza regiuni teritoriale pentru anumite servicii cum ar fi: serviciul regional al căilor ferate române, regiune vamală, district pentru fondul forestier naţional, district pentru autostrăzi şi drumuri naţionale sau europene etc. În organizarea acestor regiuni specializate trebuie ţinută seama de cerinţele administraţiei centrale şi teritoriale. Nimic nu împiedică organizarea acestor „regiuni tehnice-administrative" pe formatul teritorial al regimurilor tradiţionale româneşti, cele de dinainte de 1948.

Mai trebuie menţionat că ţinând seama de tradiţie, orice structură administrativă sau formă de organizare a administraţiei trebuie privită cu precădere şi din punct de vedere al eficienţei şi astfel permanent supusă adaptării unei realităţi sociale.

B. **Descentralizarea tehnică** – este un regim de administrare a unui serviciu public, conferindu-i acestuia personalitate juridică aşa cum este cazul universităţilor publice, a altor servicii publice organizate ca stabilimente publice.

Descentralizarea tehnică se realizează şi prin constituirea unor instituţii de utilitate publică cărora li se acordă personalitate juridică bazate pe proprietate privată a statului sau a celorlalte circumscripţii politico-teritoriale, judeţe, oraşe, comune, a unor persoane fizice – cazul universităţilor particulare –

sau a altor persoane juridice – cazul fundațiilor, asociațiilor care au personalitate juridică şi înființează, ele, ca persoane juridice, universități private.

„Descentralizarea serviciilor publice presupune acordarea personalității juridice, scoaterea acestora de sub controlul ierarhic şi plasarea lor sub regulile tutelei administrative”[1].

b. Controlul ierarhic în regimul centralizării

În orice regim administrativ există o formă sau alta de control pentru că fiecare structură administrativă se găseşte la rândul ei într-o oarecare poziție în cadrul sistemului organelor administrației. În regimul centralizării, se susține în doctrina străină, dar şi în cea autohtonă, se efectuează un control ierarhic, iar în regimul descentralizării se efectuează un control administrativ[2]. Controlul ierarhic presupune dreptul funcționarului superior de a da instrucțiuni subordonaților cum şi ce să facă, anumite acte, să le modifice ori chiar să anuleze actele atât pentru rațiuni de nelegalitate cât şi pentru rațiuni de neoportunitate. Aceste măsuri pe care le poate lua superiorul nu trebuie neapărat să fie prevăzute într-un act normativ întrucât acestea „sunt inerente calității şi gradului pe care îl ocupă ierarhia administrativă”[3]. în regimul desconcentrării se efectuează doar i diminuare limitată, autoritatea administrativă subordonată fiind obligată să se conformeze actelor superiorului ierarhic şi controlului său”[4].

[1] Ion Vida, *op.cit*., pag. 2.
[2] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 336, unde-l citează şi pe Jean Rivero, *Droit administratif*, pag. 300.
[3] M.T. Oroveanu, *op.cit*., pag. 336.
[4] *Idem*.

CAPITOLUL XII - Preşedintele României

Secțiunea 1. Evoluția instituției Şefului statului

Instituția şefului statului a apărut odată cu statul şi a evoluat permanent în raport cu instituțiile similare din alte state şi cu condițiile politice, economice, sociale din țara respectivă. Instituția şefului statului a cunoscut de-a lungul timpului diferite modalități de exprimare şi de constituire, fiind cunoscute denumirile, rege, domn, principe domnitor, conducător, Preşedinte, Prezidiul Republicii, Consiliu Prezidențial, Consiliu de stat, Regența, după cum ne aflăm în prezența unui organ colegial sau a unuia unipersonal, acesta din urmă fiind cel mai adesea întâlnit.

În statele bazate pe principiul separației puterilor, şeful statului, indiferent ce denumire poartă este încadrat în sfera organelor puterii executive. De aceea se susține că în aceste state „Executivul" este bicefal, fiind format din Şeful Statului şi din Guvern.

În țara noastră, instituția şefului statului a cunoscut o evoluție aproximativ asemănătoare altor state astfel:

La începuturi – rege, mai apoi, în evul mediu, voievod, domn, fără să existe o lege fundamentală care să stabilească astfel, ci bazându-se pe tradiție.

În a doua jumătate a secolului XIX, o dată cu prima noastră „Constituție" denumită „Statutul dezvoltător al Convenției de la Paris" sau „Statutul lui Cuza" din 1864, puterile publice era încredințate domnului, unei adunări ponderatice şi unei adunări elective[1].

Denumirea de domn este utilizată şi de către Constituția din 1866 adoptată după forțarea domnitorului Alexandru Ioan Cuza să renunțe la tron, Constituție care prin art. 82 acorda domnului puteri constituționale ereditare, **iar puterea legislativă se exercită colectiv de către domn şi reprezentanta națională** (art. 32). În anul 1881 România s-a proclamat regat, şeful statului fiind în acest fel regele.

Şi Constituția din 1923 reiterează denumirea anterioară de rege pentru a desemna instituția şefului statului, aşa cum vor regăsi şi în Constituția din 1938 (art. 34) care-l declară pe rege – **Capul Statului** – (art. 30).

În perioada 6 septembrie 1940 – 23 august 1944 prerogativele regale se diminuează în favoarea **Conducătorului Statutului**, deşi regele rămâne şef al statului până la 30 decembrie 1947, când va fi forțat să abdice, schimbându-se de aici înainte şi forma de guvernământ.

Prin Legea nr. 363 din 30 decembrie 1947 atribuțiile de Şef de stat sunt încredințate **Prezidiului Republicii** care devine astfel, **şef de stat colegial**. Acest Prezidiu al Republicii a fost organizat ca organ al administrației de stat,

[1] Ioan Muraru, *Drept constituțional şi instituții politice*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2003, pag. 442.

organ suprem executiv. De altfel, Legea nr. 363/1947 consemnează din punct de vedere istoric, dar şi juridic renunţarea la principiul separaţiei puterilor în stat în favoarea principiului **unicităţii puterii**.

Potrivit Constituţie Republicii Populare Române din aprilie 1948, funcţia de şef de stat este exercitată de Prezidiul Marii Adunări Naţionale, ca organ al puterii de stat menţinut şi prin următoarea Constituţie din 1952 până în 1961 când se înlocuieşte cu Consiliul de Stat, organ colegial reglementat şi prin Constituţia din 21 august 1965.

În anul 1974, Constituţia din 21 august 1965 este revizuită, creându-se funcţia de Preşedinte al Republicii, ca organ unipersonal, menţinându-se şi Consiliul de Stat, însă acesta nu mai îndeplineşte atribuţiile de şef de stat deşi Preşedintele Republicii îndeplinea şi atribuţiile de Preşedinte al Consiliului de Stat.

Prin „Comunicatul către ţară" al Consiliului Frontului Salvării Naţionale din 22 decembrie 1989 s-a declarat dizolvarea structurilor de putere ale regimului dictatorial, demiterea Guvernului, încetarea activităţii Consiliului de Stat şi a instituţiilor sale şi preluarea puterii de stat de către Frontul Salvării Naţionale[1]. Prin Decretul-lege nr. 2 din 27 decembrie 1989 s-a stabilit denumirea ţării – România, forma de guvernământ – republică; prin acest Decret-lege s-a reglementat şi instituţia şefului statului, ca fiind Preşedintele Consiliului F.S.N. iar ulterior, după transformarea Consiliului F.S.N. în Consiliul Provizoriu de Unitate Naţională, menţinându-se ca şef al statului Preşedintele C.P.U.N.

După alegerile din 20 mai 1990 organizate în baza Decretului-lege nr. 92/1990, funcţia de şef al statului se exercită de Preşedintele României, aşa cum este reglementată şi în prezent prin Constituţia din 1991, titlul III, capitolul II, art. 80 – 101.

Rolul Preşedintelui României.

Preşedintele României reprezintă statul român şi este garantul independenţei naţionale, al unităţii şi al integrităţii teritoriale a ţării. Preşedintele veghează la respectarea Constituţiei şi la buna funcţionare a autorităţilor publice. El exercită funcţia de mediere între puterile statului, precum şi între stat şi societate (art. 80 din Constituţie), Preşedintele României face parte din puterea executivă este unul din cei doi şefi ai executivului.

Funcţia de şef de stat se caracterizează prin reprezentarea statului român în interiorul ţării şi în exterior. În această calitate încheie tratate internaţionale în numele României, după ce acestea au fost negociate de Guvern, acreditează şi recheamă reprezentanţii diplomatici ai României în străinătate.

În calitate de şef al executivului, acţionează pentru garantarea independenţei naţionale, a unităţii şi integrităţii teritoriale a ţării – potrivit art. 80 alin. 1, 2 şi art. 82 din Constituţie.

[1] Publicat în Monitorul Oficial nr. 1 din 22 decembrie 1989.

Secțiunea 2. Atribuțiile Preşedintelui României

În calitate de şef de stat sau de şef al executivului Preşedintele României îndeplineşte mai multe categorii de atribuții, după cum urmează:

1. Atribuțiile Preşedintelui în raporturile sale cu Parlamentul – ca şef de stat.

a) Potrivit textului constituțional (art. 88) Preşedintele României adresează Parlamentului **mesaje** cu privire la principalele probleme ale națiunii. Parlamentul întrunit în şedința comună a celor două camere (conform art. 62 alin. 2) primeşte mesajul Preşedintelui. Cele două dispoziții constituționale citate, coroborate evidențiază că dreptului Preşedintelui de a adresa mesaje îi corespunde obligația Parlamentului de a se reuni în şedință comună pentru a primi mesajul. **Mesajul** ca act public al Preşedintelui României a fost calificat de către Curtea Constituțională „**un act exclusiv unilateral al Preşedintelui care nu produce efecte juridice precum un Decret**”[1] deoarece acestui drept de a formula mesaje al Preşedintelui nu-i corespunde decât obligația unei singure autorități, Parlamentul, de a-l primi. Actele unilaterale, chiar şi cele cu caracter politic, sunt adresate unor subiecți determinați şi în multe situații ele nu pot fi executate pe cale silită, destinatarul actului putând să nu se supună conținutului acestuia; de exemplu, cazul unei persoane care este numită într-o funcție de demnitate publică şi care refuză să primească însărcinarea. În cazul de față Constituția nu stabileşte care sunt consecințele refuzului Parlamentului de a se întruni în şedință comună pentru primirea mesajului Şefului Statutului. Lipsa unei sancțiuni pe seama Parlamentului îşi are sorgintea în aceea că ambele Autorități, Parlamentul şi Preşedintele sunt singurele autorități publice alese prin vot național direct, egal, secret etc., că ambele au un rol esențial în buna funcționare a Statului, în special în activitatea de legiferare, că baza de formare şi de manifestare în plan intern şi internațional a Statului o reprezintă Parlamentul şi Preşedintele Republicii.

Decizia Curții Constituționale amintite mai sus, precizează că, Parlamentul primind mesajul Preşedintelui poate să dezbată o problemă prevăzută în mesaj şi chiar să treacă la adoptarea unei sau unor măsuri pe baza acestei propuneri.

b) Dizolvarea Parlamentului de către Preşedinte.

Art. 89 din Constituție stabileşte că Preşedintele, după consultarea preşedinților Senatului, al Camerei Deputaților şi a liderilor grupurilor parlamentare, poate dizolva Parlamentul, dacă acesta nu a acordat votul de încredere pentru formarea Guvernului în termen de 60 de zile de la prima

[1] Decizia Curții Constituționale nr. 87/1994, publicată în Monitorul Oficial nr. 292 din 14 octombrie 1994.

solicitare şi numai după respingerea a cel puțin două solicitări de învestitură. Acest drept al Preşedintelui este limitat la faptul că în cursul unui an (calendaristic) Parlamentul poate fi dizolvat o singură dată. De asemenea Parlamentul nu poate fi dizolvat în ultimele 6 luni ale mandatului Preşedintelui sau pe timpul stării de asediu sau de urgență. Aceste limitări exprese ale dreptului Preşedintelui României în ceea ce priveşte dizolvarea Parlamentului pornesc de la ideea de stabilitate politică dorită de legiuitorul constituant şi de la evitarea unor abuzuri din partea şefului statului atunci când susținerea sa politică este diferită de gruparea politică ce formează majoritatea parlamentară sau din alte considerente.

c) Atribuția de promulgare a legilor

Proiectul de lege, indiferent de cine a fost promovat spre dezbaterea legislativului după adoptarea lui de către ambele Camere într-un text cu conținut identic, nu devine lege şi nu produce efecte juridice decât după promulgarea sa de către Preşedinte. Instituția juridică a "promulgării" reprezintă "**operațiunea finală a procedurii legislative şi ea permite şefului statului să investească legea cu formulă executorie, obligând autoritățile publice să treacă la executarea prevederilor acesteia"**[1]. Obligația de promulgare trebuie executată (îndeplinită) în cel mult 20 zile de la primirea legii. Preşedintele, primind legea spre promulgare poate cere Parlamentului, o singură dată, reexaminarea legii. De asemenea, poate cere Curții Constituționale să verifice constituționalitatea unor prevederi din lege (art. 77 (3)). Examinând prevederile legii puse sub semnul neconstituționalității de către Şeful Statului, Curtea Constituțională, prin Decizia sa, luată **de îndată** poate stabili că legea este constituțională în integralitatea sa. În acest caz Preşedintele trebuie să promulge legea în cel mult 10 zile de la primirea deciziei Curții. În cazul când Curtea Constituțională ajunge la convingerea ca legea are anumite prevederi neconstituționale, trimite decizia sa Parlamentului pentru a reexamina acele prevederi neconstituționale. Parlamentul, este obligat să reexamineze dispozițiile pentru punerea lor de acord cu decizia Curții Constituționale.

2. Atribuțiile Preşedintelui României în calitate de Şef al Executivului

a) atribuții în relațiile cu Guvernul

[1] *Constituția României*, comentată şi ordonată de M. Constantinescu, A. Iorgovan, Fl. Vasilescu, I. Vida şi alții, Edit. Monitorul Oficial, Bucureşti, 1992, pag. 177.

Trebuie precizat faptul că deşi Executivul nostru este considerat ca fiind bicefal – Preşedinte – Guvern, cele două autorități au regimuri juridice aplicabile, în parte diferite: pe când Preşedintele este ales de popor, Guvernul este numit de Preşedinte. Răspunzând problemei atribuțiilor Preşedintelui ca unul din cei doi capi ai executivului, vom examina mai în detaliu aceste aspecte:

- **Preşedintele României desemnează candidatul pentru funcția de prim-ministru şi numeşte Guvernul pe baza votului de încredere al Parlamentului**. Desemnarea candidatului pentru formarea Guvernului şi, ca atare, pentru numirea ca prim-ministru nu este o atribuție discreționară a Preşedintelui fiindcă acesta trebuie să se consulte mai întâi cu partidul care are majoritatea absolută în Parlament ori, dacă nu există o asemenea majoritate, partidele reprezentate în Parlament (art. 102 alin 1 Constituție);
- **Preşedintele revocă şi numeşte, la propunerea primului-ministru pe unii membrii ai Guvernului** în caz de remaniere guvernamentală. Este suficientă propunerea primului-ministru fără ca să se ia şi aprobarea Parlamentului. La noi, în legislatură 1992 – 1996 s-a procedat în sensul de mai sus, remanierile Guvernului efectuându-se numai pe relația prim-ministru – Preşedintele României, **opoziția parlamentară** din acel timp criticând vehement acest mod „**nedemocratic şi dictatorial al puterii**". Din păcate, după noiembrie 1996, criticile fostei "opoziții parlamentare" devenită "majoritate parlamentară" în legislatură (1996 – 2000) s-au dovedit după nici un an de activitate a fi simple jocuri politicianiste, în sensul că s-a renunțat subit la "morala trecutului" şi începând cu toamna anului 1997 remanierile s-au realizat numai pe relația Primul-ministru – Preşedintele României, fără ca Parlamentul să mai participe la acest act. Mai mult, s-a ajuns ca într-o situație nefericită din "rațiuni de stat" Preşedintele să încalce în cel mai grosolan mod legea fundamentală revocându-l pe primul ministru, încercând ulterior să "demonstreze" constituționalitatea demersului său, act deosebit de grav din partea autorității supreme chemată să vegheze la respectarea Constituției nu la încălcarea ei. Din fericire, Decretul Preşedintelui în discuție a devenit caduc după ce primul-ministru de atunci, a dat dovadă de înțelepciune şi şi-a prezentat demisia;
- **Preşedintele României consultă Guvernul** cu privire la probleme urgente şi de importanță deosebită. Din considerente de oportunitate a luării unor măsuri urgente şi importante Preşedintele poate convoca Guvernul pentru a-l consulta. Poziția exprimată de membrii Guvernului are rol consultativ, decizia

şi răspunderea aparţinând în final Şefului Statului. În ultimii ani Preşedintele a cerut Guvernului să se pronunțe în problemele ce țin de programul de aderare a României la Uniunea Europeană după ce în luna decembrie 1999, la Helsinki, la reuniunea Consiliului European, România a fost invitată şi inclusă în procesul de aderare la Uniunea Europeană, iar mai recent Consiliul European de la Copenhaga, a stabilit un termen orientativ de aderare a României, 2007.

b) ca şef al Executivului. În această calitate Preşedintele României este comandantul forțelor armate şi Preşedinte al Consiliului Suprem de Apărare a Țării.

3. Atribuții ale Preşedintelui României în situații excepționale

În această postură, Preşedintelui îi revin o serie de atribuții operaționale ce au rolul de a preîntâmpina afectarea unor interese fundamentale ale Statului şi națiunii române cum ar fi:

- **mobilizarea parțială sau generală** a forțelor armate, cu aprobarea prealabilă a Parlamentului, iar în situații extreme Decretul de mobilizare se supune ulterior aprobării Parlamentului. Dacă Parlamentul refuză a aproba Decretul, acesta se consideră nul şi îşi încetează efectele, ducând la demobilizarea forțelor armate (art. 92 alin. 2).
- luarea unor măsuri urgente pentru respingerea agresiunii armate îndreptată împotriva țării (art. 92 alin. 3). Într-o astfel de situație Preşedintele va transmite neîntârziat la cunoştință Parlamentului, măsurile dispuse, printr-un **mesaj**. Dacă Parlamentul se găseşte în vacanță, el se convoacă de drept în 24 ore de la declanşarea agresiunii. Convocarea de drept presupune că nu mai este necesară emiterea unei hotărâri a preşedinților celor două camere ale Parlamentului, ci deputații şi senatorii trebuie să se prezinte la Sediul Parlamentului.
- **instituirea stării de asediu sau de urgență** în întreaga țară sau în unele localități. Într-o asemenea situație după luarea măsurii, Preşedintele va solicita Parlamentului încuviințarea măsurii luate în termen de 5 zile. Dacă Parlamentul nu se găseşte în sesiune, el se convoacă de drept în 48 de ore de la instituirea măsurii şi se menține în sesiune pe toată durata stării de asediu sau de urgență.

4. Atribuțiile Preşedintelui României în domeniul politicii externe

Preşedintele României are competențe constituționale de a încheia tratate internaționale, în privința asigurării legăturilor diplomatice sau de altă natură cu celelalte state, în principiu cu orice stat.

- cât priveşte atribuția de a încheia tratate trebuie precizat că tratatele se negociază de Guvern, se încheie de Preşedinte în numele României şi ulterior se supun spre ratificare Parlamentului în termen de 60 de zile de la semnare conform art. 91 alin. 1 din Constituție[1]. Întrucât Preşedintele reprezintă Statul Român în relațiile externe, pentru considerente de tehnică legislativă, diplomatică şi de responsabilitate politică a Guvernului, legea fundamentală acordă Guvernului prerogativa negocierii tratatului iar Preşedintelui, semnarea acestuia;
- atribuția de acreditare si cea de rechemare a reprezentanților diplomatici ai României în alte state precum şi cea de primire a scrisorilor de acreditare a reprezentanților diplomatici ai terțelor state acreditați în România. Cu privire la aceştia din urmă, în principiu este vorba de ambasadori extraordinari şi plenipotențiali ai statelor cu care România are stabilite relații diplomatice sau de rang echivalent, care-şi încep misiunea în țara noastră şi care, potrivit uzanțelor diplomatice trebuie să prezinte scrisoarea de acreditare a statului trimițător. Numai după ce i-a fost primită scrisoarea de acreditare, trimisul statului respectiv îşi începe mandatul ce i-a fost încredințat.

Secțiunea 3. Actele Preşedintelui României

Preşedintele emite acte cu caracter juridic şi cu caracter politic. Ne interesează cele cu caracter juridic, datorită efectelor concrete pe care acestea le produc. În categoria actelor cu caracter juridic în primul rând avem în vedere Decretele Preşedintelui, iar nu decrete prezidențiale cum din eroare se foloseşte uneori în literatura de specialitate. Constituția le denumeşte **Decrete**. Numai Preşedintele României emite decrete, iar aceasta nu înseamnă că devin automat decrete prezindențiale. Constituția din 21 august 1965 revizuită în 1974 când s-a

[1] Asupra noțiunii de Tratat internațional – vezi Ion M. Anghel, **Dreptul tratatelor**, vol. I, ed. Lumina Lex, Buc., 1994, pag. 3 şi 4.

instituit funcția de Preşedinte, ca şef al statului, într-adevăr utiliza formula de **Decret prezidențial,** pentru ca aceste acte ale şefului statului de atunci să fie diferențiate de decretele Consiliului de Stat. Rezultă că în timpul respectiv, erau două autorități publice centrale ale căror acte juridice purtau denumirea de **decrete** – Preşedintele şi Consiliul de Stat – ceea ce nu mai este cazul în prezent.

1. Natura juridică a decretelor Preşedintelui României. Acestea sunt acte administrative, unilaterale şi cu caracter executoriu.

Ele pot avea caracter normativ sau individual în funcție de natura reglementării sau a obiectului acestora. Cu titlu de exemplu avem în vedere în categoria decretelor normative, pe acelea care sunt emise în aplicarea dispozițiilor art. 92 alin. 2 şi 3 din Constituție sau dispozițiile art. 91 alin. 2 în ceea ce priveşte caracterul individual respectiv decretele de acreditare sau de rechemare a unui ambasador sau alt reprezentant diplomatic al României.

În privința momentului de la care decretele încep să producă efecte juridice, acesta este cel de la data publicării decretului în Monitorul Oficial al României, partea I-a, aşa cum se prevede şi în art. 99 alin. 1 din Constituție care, în fraza finală stabileşte că nepublicarea atrage inexistența decretului. Trebuie precizat că publicarea decretului într-un ziar de mare tiraj ori precizarea conținutului acestuia pe postul național de televiziune ori prin orice alt mijloc Media, nu pot suplini dispoziția constituțională imperativă a publicării în Monitorul Oficial, ca moment al începerii existenței şi al producerii de efecte juridice. Nimic nu împiedică Preşedintele României să stabilească o dată ulterioară pentru intrarea în vigoare a unui decret.

Unele decrete ale Preşedintelui României – acreditarea şi rechemarea reprezentanților diplomatici ai României, încheierea de tratate, luarea măsurilor de respingere a unei agresiuni armate îndreptate împotriva României, instituirea stării de asediu sau de urgență, conferirea de decorații, titluri de onoare, a gradului de general sau amiral ori acordarea grațierii individuale se contrasemnează de Primul-ministru al Guvernului României.

Privitor la natura juridică şi efectele contrasemnării date de Primul-ministru la categoria de decrete arătate mai înainte s-a exprimat opinia ca "lipsa contrasemnării atrage nulitatea decretului deoarece Primul-ministru prin contrasemnare îşi angajează răspunderea politică față de Parlament"[1]. Aceasta apreciere ni se pare corectă şi în conformitate cu principiile de drept.

[1] A. Iorgovan., **Tratat**, vol. I, *op.cit*., pag. 68.

Întrucât Preşedintele României, ca autoritate publică, face parte din Executiv, iar actele sale sunt acte administrative, s-a pus problema controlului actelor Preşedintelui. Este vorba de aplicarea principiului general al controlului jurisdicțional al actelor administrative.

În doctrina recentă s-au emis puncte de vedere contrare. Unii autori consideră că decretele Preşedintelui României pot intra sub controlul jurisdicțional[1], iar alții merg pe linia necompetenței instanțelor de contencios administrativ (Legea nr. 29/1990) Art. 2 din Legea contenciosului administrativ stabileşte categoria de acte administrative care nu pot fi atacate în justiție printre care şi cele care privesc raporturile dintre Parlament şi Preşedinte – ex. potrivit art. 89 (1) din Constituție. Preşedintele României, după consultarea preşedinților celor două camere şi a liderilor grupurilor parlamentare, poate să dizolve Parlamentul…". Actul de dizolvare este firesc, **Decretul**, care nu poate fi supus controlului jurisdicțional de contencios administrativ. Considerăm că, şi toate celelalte categorii de decrete nu pot fi supuse acestui control, jurisdicțional, actele Preşedintelui României bucurându-se de un regim juridic special. Decretele pot fi anulate de Parlament în situațiile prevăzute de art. 92.

Secțiunea 4. Răspunderea Preşedintelui României

Potrivit art. 82 alin. 2 din Constituție, Şeful Statului se bucură de imunitate, ceea ce înseamnă că nu poate fi tras la răspundere juridică pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului (art. 70). Imunitatea de care se bucură Şeful Statului priveşte actele şi faptele săvârşite în exercitarea funcției, pentru celelalte acte şi fapte răspunde ca orice cetățean, în condițiile dreptului comun[2]. Ca şi în cazul altor autorități ale Statului şi Preşedintele Republicii răspunde politic şi juridic, în limitele şi condițiile expres prevăzute de lege.

1. Răspunderea politică

Fiind o autoritate aleasă prin votul național, universal, direct şi secret şi în acelaşi timp constituind "prima magistratură în Stat", Preşedintele României răspunde față de cei care l-au ales, iar în concret aceasta se manifestă prin nealegerea sa de către corpul electoral. Deşi această sancțiune nu este expres reglementată într-un text constituțional sau lege, ea reprezintă o realitate

[1] Idem
[2] A. Iorgovan, *Tratat, op.cit,* pag. 420.

consacrată într-un stat democratic unde, la urnă poporul apreciază prestația persoanei care a mai îndeplinit funcția pentru care candidează. O problemă netratată în doctrina românească, după ştiința noastră, este şi cea legata de împrejurarea că, potrivit Constituției, art. 81 alin. 4, "nici o persoană nu poate îndeplini funcția de Preşedinte al României decât cel mult două mandate. Acestea pot fi şi succesive", astfel că după cel de-al doilea mandat, o astfel de formă a răspunderii nu ar mai fi posibilă. Considerăm că o astfel de împrejurare nu lasă în totalitate închisă calea răspunderii politice, dacă ținem seama că în România, candidatura persoanei care devine Preşedinte al României este susținută de unul sau mai multe partide politice şi că, deja s-a conturat o realitate; după încheierea mandatului Preşedintele revine în cadrul partidului respectiv care va fi astfel sancționat pentru prestația din timpul mandatului fostului Preşedinte. Aserțiunea noastră porneşte de la împrejurarea în care după ce a încetat posibilitatea constituțională de mai candida cel care a îndeplinit funcția de Preşedinte al României ar fi trebuit sancționat politic, nu în orice împrejurare.

2. Demiterea Preşedintelui României din funcție este cea mai gravă sancțiune politică, pentru că o astfel de împrejurare presupune înfrângerea unui raport de demnitate publică în desfăşurare, înainte de data încheierii acestuia. Demiterea necesită mai întâi **suspendarea din funcție**. Potrivit art. 95 din Constituție, dacă Preşedintele săvârşeşte unele fapte grave prin care încalcă prevederile Constituției, el poate fi suspendat din funcție de către Parlament reunit în şedința comună a celor două Camere. Până să ajungem în acest moment al supunerii la vot a măsurii de suspendare din funcție, legea fundamentală impune desfăşurarea unor acte şi fapte prealabile obligatorii şi cronologice astfel:

- Prima operațiune cu caracter juridic-politic o reprezintă **propunerea de suspendare** din funcție. Ea poate fi inițiată de cel puțin o treime din numărul deputaților şi senatorilor (din fiecare câte o treime, nu o treime din numărul total al parlamentarilor). Propunerea astfel formulată se comunică Preşedintelui dându-i posibilitatea de a se apăra, atât în condițiile art. 24 alin. 1 din Constituție cât şi în temeiul unor principii generale privind drepturile omului, potrivit cărora orice persoană care este învinuită de săvârşirea unei fapte trebuie să i se asigure posibilitatea reală de a demonstra contrariul, de a se apăra.

- Solicitarea unui **aviz consultativ** al Curții Constituționale cu privire la propunerea de suspendare.
- Prezența în fața Parlamentului, a Preşedintelui României, dacă acesta consideră necesar, pentru a da explicații şi pentru a se apăra în condițiile mai sus arătate.

Dezbaterea propunerii de suspendare de către cele două camere ale Parlamentului reunite în şedință comună, care pot hotărî fie respingerea propunerii de suspendare din funcție, fie suspendarea.

În cazul în care se adoptă hotărârea de suspendare din funcție prin hotărâre a Parlamentului, în cel mult 30 de zile se organizează un referendum pentru demiterea Preşedintelui, în condițiile art. 95 din Constituție. Cetățenii care participă la vot au dreptul să se pronunțe prin "DA" sau "NU" la următoarea întrebare înscrisă pe buletinul de vot: "Sunteți de acord cu demiterea Preşedintelui României" (art. 9 din legea nr. 3/2000)[1]. Dacă răspunsul "DA" provine de la majoritatea cetățenilor înscrişi pe listele electorale, președintele este demis. Spre exemplu, pe listele electorale sunt înscrişi 17.000.000 cetățeni cu drept de vot. Pentru ca referendumul să fie valabil este necesar a se prezenta la urnele de vot 8.500.001 cetățeni, minim şi toți aceştia să fie de acord cu răspunsul "DA" la întrebarea de pe buletinul de vot.

Rezultatul referendumului, centralizat la **Biroul Electoral Central** constituit se înaintează Curții Constituționale care confirmă sau infirmă printr-un raport prezentat Parlamentului **respectarea procedurii de desfăşurare a referendumului național şi rezultatele acestuia**. Măsura demiterii din funcție a Preşedintelui României intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României partea I şi în presă a rezultatului referendumului național. Publicarea "şi în presă" prevăzută de alin. 3 al art. 45 din Legea nr. 3/2000 este o noutate şi are drept scop crearea posibilităților efective şi reale pentru toți cetățenii, de a lua cunoştință de măsura deosebit de gravă a demiterii Şefului Statului. Publicarea în presă presupune atât presa scrisă cât şi cea audio-vizuală sau mai recent prin Internet.

3. Interimatul funcției de Preşedinte al României. Potrivit art. 97 din Constituție, o dată cu suspendarea din funcție a Preşedintelui de către Parlament, acesta nu-şi mai poate exercita funcția supremă în stat, el aşteptând

[1] Legea nr. 3/2000, privind organizarea şi desfăşurarea referendumului, a fost publicată în M.O. al României, partea I nr. 84 din 24 februarie 2000.

astfel rezultatul Referendumului pentru demitere.

Interimatul funcției cuprinde două etape distincte şi anume: interimatul pe perioada de la suspendarea din funcție până la publicarea în Monitorul Oficial al României sau presă a rezultatului referendumului care poate fi de cel puțin 30 de zile.

A doua etapă, dacă Preşedintele este demis, interimatul se prelungeşte până la alegerea unui alt Preşedinte, ceea ce presupune organizarea de alegeri anticipate pentru funcția de Preşedinte, şi depunerea jurământului de credință de noul către Preşedinte ales, în fața Parlamentului.

Interimatul funcției de Preşedinte al României este asigurat, în ordine, de Preşedintele Senatului sau, **din motive tehnice**, de preşedintele Camerei Deputaților.

Interimatul funcției de Preşedinte al României mai poate interveni şi din motive obiective cum ar fi "imposibilitate temporară de a-şi exercita atribuțiile" sau în caz de **deces**. **Preşedintele interimar** al României are toate atribuțiile Preşedintelui României mai puțin cele prevăzute de art. 88 (adresarea de mesaje Parlamentului), dizolvarea Parlamentului (art. 89) sau organizarea unui referendum pentru consultarea poporului cu privire al probleme de interes național (art. 90).

Organizarea alegerilor pentru un nou Preşedinte se va face în 3 luni de la vacantarea funcției de Preşedinte, şi cade în sarcina Guvernului (art.96 alin 2).

4. Răspunderea juridică a Preşedintelui României. Pentru Preşedintele României, cum am mai arătat, răspunderea juridică se limitează la forma cea mai gravă a acesteia şi anume răspunderea juridică penală şi poate fi angajată pentru „înaltă trădare". Numai în acest caz poate fi pus sub acuzare Şeful Statului. Deşi Codul penal român nu reglementează infracțiunea de "înaltă trădare", în doctrină s-au exprimat mai multe opinii mergându-se pe ideea că sintagma "înaltă trădare" aparține atât dreptului constituțional şi dreptului administrativ cât şi dreptului penal, ceea ce implică o arie mai largă de situații în care Preşedintele să se găsească şi prin care acesta să fi pus în pericol elemente fundamentale ale Statului şi interese ale națiunii române, contrar legii fundamentale şi jurământului prevăzut la art. 82 alin. 2 din Constituția României.

Punerea sub acuzare a Preşedintelui României se poate hotărî de către cele două camere ale Parlamentului în şedință comună fiind necesar votul a cel puțin două treimi din numărul deputaților şi al senatorilor. Actul de punere sub

acuzare echivalează cu suspendarea din funcţie prevăzută de art. 95 din Constituţie şi declanşarea interimatului funcţiei conform art. 97 din Constituţie.

Curţii Supreme de Justiţie îi revine în competenţă judecarea Preşedintelui suspendat din funcţie astfel că judecarea trebuie să se facă cu celeritate încât interimatul funcţiei să nu se prelungească. Preşedintele României, suspendat din funcţie şi trimis în judecată pentru "înaltă trădare" va putea fi demis numai de la data rămânerii definitive a hotărârii penale de condamnare. În acest caz, supunerea demiterii unui referendum naţional nu mai este necesară, deşi textul constituţional nu prevede expres o astfel de situaţie, deoarece hotărârea judecătorească penală de condamnare este prin ea însăşi executorie şi nu mai poate fi supusă unei alte forme de control social sau politic cum ar fi referendumul. Din acest moment intervine vacantă funcţia şi se naşte obligaţia Guvernului de a organiza alegeri pentru un nou Preşedinte (art. 96 alin. 1).

În practică este greu de crezut că un Preşedinte în exerciţiu acuzat pentru înaltă trădare şi trimis în judecată, în condiţiile statului de drept, mai poate insista în a ocupa în continuare funcţia supremă în stat astfel că într-o asemenea situaţie credem că moral ar fi să îşi prezinte demisia.

Secţiunea 5. Administraţia prezidenţială[1]

Multiplele atribuţii ale Preşedintelui României pot fi realizate numai cu ajutorul unor structuri funcţionale organizate în acest sens, structuri ce formează Administraţia prezidenţială, instituţie publică cu personalitate juridică, structurată pe departamente, direcţii, oficii etc.

La Administraţia prezidenţială vom regăsi două categorii de funcţii – de conducere şi de execuţie. Cele de conducere sunt: de consilier prezidenţial cu rang de ministru, consilier de stat, cu rang de secretar de stat, secretar general, director general, director etc.

Numirea şi eliberarea din funcţie a consilierilor prezidenţiali şi a consilierilor de stat se face de către Preşedintele României. Organizarea structurilor funcţionale din cadrul Administraţiei prezidenţiale se face prin Regulamentul de organizare şi funcţionare care se aprobă de Preşedinte.

Personalul Administraţiei prezidenţiale este alcătuit din persoane detaşate la cererea Preşedintelui României din ministere, alte instituţii publice sau persoane încadrate cu contract de muncă sau numite.

[1] Vezi Legea nr. 47/1994, modificată prin OUG nr. 1/2001 publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 12 din 10 ianuarie 2001.

Caracteristic personalului Administrației prezidențiale este faptul că acestea trebuie să beneficieze de încrederea acordată de către Preşedinte şi cu condiția semnării unui Angajament de loialitate stabilit prin Regulamentul de organizare şi funcționare al Administrației prezidențiale. Retragerea încrederii duce automat la revocarea numirii, încetarea detaşării, desfacerea contractului de muncă, după caz. Această prevedere este justificată de faptul că cea mai înaltă magistratură din stat trebuie să funcționeze ireproşabil, iar asumarea deplină a responsabilității Şefului Statului trebuie să-i dea posibilitatea să-şi organizeze aşa cum trebuie şi cum consideră cel mai bine aparatul de lucru. Cei care lucrează în Administrația prezidențială formează ceea ce se cheamă în alte state „oamenii Preşedintelui". Agrementul prezidențial se extinde şi asupra personalului de pază şi ordine de la Palatul prezindențial şi în celelalte locuri afectate Preşedintelui României.

1. Structura funcțională a Administrației prezidențiale

Potrivit legii şi Regulamentului de Organizare şi funcționare, administrația prezidențială cuprinde:

a) Departamentul de analiză politică;
b) Secretariatul General;
c) Cabinetul preşedintelui;
d) Direcția de protocol;
e) Direcția pentru documentare şi informare.

a) Departamentul de analiză politică

Este compus din următoarele direcții:

- Direcția pentru politică externă;
- Direcția pentru politică internă;
- Direcția pentru ştiință, învățământ, cultură;
- Direcția juridică;
- Direcția de presă. Purtătorii de cuvânt.

Fiecare direcție este condusă de un consilier.

b) Secretariatul general

În general, la toate instituțiile publice, unde există funcția de Secretar general, aceasta este considerată ca o funcție publică ce poate fi deținută de un funcționar de carieră[1], inclusiv la Administrația prezidențială unde secretarul general nu face parte, şi el, din ceea ce am numit „oamenii Preşedintelui".

În structura funcțională a Secretariatului general există:

- Direcția acte prezidențiale;
- Grupul de analize şi investigații;

[1] Vezi Anexa la Legea nr. 188/1999, privind Statutul funcționarului public, Monitorul Oficial nr. 600 din 8 decembrie 1994, modificată prin Legea nr. 661 din 20.11.2001, publicată în Monitorul Oficial nr. 764 din 30.11.2001.

- Relații cu publicul;
- Direcția economică şi administrativă.

Fiecare din aceste structuri sunt conduse de un director.

c) Cabinetul Preşedintelui

Este condus de un Director general, un director adjunct şi doi şefi de cabinet.

d) Direcția de protocol

Este condusă de un şef de protocol, cu rang de ambasador, având în subordine persoane care se ocupă cu problemele de protocol, potrivit Regulamentului de organizare.

e) Direcția de documentare şi informare

Este o structură importantă ca şi celelalte cu atribuții de realizare a materialului informațional pe care îl pune la dispoziția celorlalte structuri pentru buna funcționare a instituției prezidențiale. Este condusă de un director.

Preşedintele României stabileşte numărul de posturi din cadrul Administrației prezidențiale.

Administrația prezidențială stabileşte relații de colaborare cu autoritățile şi instituțiile publice în vederea realizării optime a atribuțiilor Preşedintelui.

CAPITOLUL XIII – Guvernul şi administraţia publică centrală

Secţiunea 1. Guvernul României

1. Scurt istoric asupra instituţiei. Guvernul sau Consiliul de Miniştri a apărut o dată cu primele constituţii moderne când a apărut şi disciplina şi ramura dreptului administrativ[1]. Originea sa provine în multe cazuri din vechile "Consilii ale regelui" denumite *curia regis*.

Corpul de consilieri ai monarhului, pe măsură ce societatea a evoluat s-a transformat într-un corp de specialişti formând clasa marilor dregători, a marilor funcţionari sau miniştri cum sunt denumiţi modern[2].

Curia regis a devenit cu timpul un veritabil Consiliu, iar consilierii specializaţi au devenit "miniştri" astfel că a luat naştere Consiliul de miniştri. Cât priveşte natura juridică a "Sfatului domnesc" din Ţările Române în perioada feudalismului, se susţine că acesta nu ar fi constituit un aparat administrativ, ci mai degrabă un "mini Parlament".

Un veritabil Guvern român întâlnim sub domnia primului domnitor al României, (mai întâi „Principatele Române Unite") Alexandru Ioan Cuza, dar apariţia funcţiei de ministru şi implicit a ministerelor în accepţiunea modernă, precede Guvernul, ca autoritate sau organ al Statului, ca subiect de drept public. O întâlnim prima oară reglementată în Regulamentele organice[3]. Regulamentele Organice (Regulamentul Organic – din Muntenia, din 1831 şi cel din Moldova din 1832), au avut în caracter constituţional, constituind un fel de coduri „constituţionale şi administrative", care cuprindeau, pe lângă unele reguli referitoare la organizarea puterilor statului şi alte atribuţii ale instituţiilor statului[4]). S-a stabilit un număr de 6 ministere şi implicit miniştrii: în Muntenia – Ministrul Trebilor din Lăuntru (marele Vornic), Ministrul Finanţelor (Vistierul), Marele Postelnic (Secretarul de Stat ori Ministrul de Externe actualmente), Logofătul (Ministrul dreptăţii sau al Justiţiei), Logofătul pricinilor Bisericeşti, Spătarul (ministrul ordinii).

Tot Regulamentele organice reglementează aşa numitul "Sfat al miniştrilor" şi Sfatul administrativ. "Sfatul administrativ este o instituţie

[1] Pentru amănunte, A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ,* vol. I**,** 2005**,** pag. 338.
[2] *Idem*, pag. 431.
[3] Pentru amănunte vezi A. Iorgovan, *op.cit.*, pag. 339.
[4] Ioan Muraru, Mihai Constantinescu, *Studii constituţionale*, Ed. Actami, Bucureşti, 1998, pag. 7.

intermediară între tradițională *curia regis* şi Guvern”[1]. Hotărârile Sfatului administrativ deveneau executorii numai după aprobarea lor de către Domn.

Evoluția instituției Guvernului în accepțiune prezentă reprezintă o istorie interesantă a vieții politice din fiecare țară. Dar, referindu-ne la Guvernul în accepțiunea de astăzi trebuie arătat faptul că potrivit Constituției din 1991 este organul central al puterii executive care, pe baza programului său de guvernare dezbătut în şedința comună a celor două camere ale Parlamentului şi acceptat de Parlament, asigură realizarea politicii interne şi externe a țării şi exercită conducerea generală a administrației publice.

După anul 1989 a fost adoptată legea nr. 37/1990 de organizare a Guvernului, lege care a fost implicit modificată ca urmare a adoptării ulterioare a actualei Constituții. Această lege nu reglementează în amănunt organizarea şi funcționarea Guvernului, nu limitează numărul minim sau cel maxim al ministerelor sau al membrilor Guvernului aşa cum prevedea Legea pentru organizarea ministerelor din iulie 1929, publicată în Monitorul Oficial nr. 169 din 2 august 1929[2]. În condițiile perioadei de tranziție pe care o parcurgem acum, o lege de natura celei din 1929 ar fi mai puțin benefică, în opinia noastră, fiindcă ea conduce la un anumit conservatorism în adaptarea continuă a structurilor guvernamentale, la dinamica realităților sociale. De aceea, prima lege de organizare şi funcționare a Guvernului, (nr. 37/1990) nu a prevăzut o limitare a numărului de ministere. La finele anului 1999 printr-o Ordonanță de urgență s-a stabilit că numărul maxim de ministere să fie de 16, iar numărul membrilor Guvernului de 17 cu excepția Primului-ministru, existând şi un ministru de stat, fără portofoliu, cu rol de coordonare a ministerelor economice.

După alegerile din noiembrie 2000 noua majoritate parlamentară rezultată din alegeri la propunerea persoanei desemnate să formeze Guvernul, a considerat oportun crearea unui Guvern supradimensionat, astfel că acesta avea un număr de 26 miniştri, miniştri delegați, fiind printre cele mai mari din lume.

În prezent, întâlnim funcții de „miniştri de stat”, membri ai Guvernului, în schimb, funcția publică „de carieră” de Secretar General al Guvernului, nu este ocupată, iar cel care o exercită poartă titulatura de ministru pentru coordonarea Secretariatului General al Guvernului.

Reglementarea actuală a organizării şi funcționării Guvernului o

[1] *Idem*, pag. 435.
[2] vezi = Codul Administrativ – culegere de acte normative de reglementare a administrației, şi comentariile prof. Paul Negulescu, Romul Boila, Gh. Alexeianu, Buc. 1932, Institutul de arte grafice “Vremea”, str. Carol nr.10.

reprezintă Legea nr. 90/2001[1].

2. Natura juridică a Guvernului

În doctrină se vorbeşte de multe ori cu referire la administraţia publică despre aşa-numita „putere executivă" care, în sistemul juridic şi statal român este bicefală fiind formată din Preşedintele României şi din Guvern. Celelalte autorităţi şi instituţii publice administrative sunt considerate ca alcătuind Administraţia publică, că nu fac parte din puterea executivă. Se are în vedere şi faptul că structura tehnico-juridică a Constituţiei consacră în capitole diferite Guvernul şi Administraţia Publică. De aici punctul de vedere că Guvernul are o natură juridică specială, în comparaţie cu administraţia publică, ceea ce la o analiză logică este înlăturat. Astfel art. 102 alin. 1 dispune că Guvernul asigură administraţia generală a ţării pentru ca în art. 111 din Constituţie să se precizeze că Guvernul şi celelalte organe ale administraţiei publice, în cadrul controlului parlamentar asupra activităţii lor, au obligaţia să prezinte informaţiile şi documentele cerute de Camera Deputaţilor sau de Senat, ori de comisiile parlamentare, prin intermediul preşedinţilor acestora. Textul constituţional pune pe aceeaşi poziţie atât Guvernul cât şi „celelalte organe ale administraţiei publice" în ceea ce priveşte controlul parlamentar asupra activităţii lor. De asemenea, se pierde din vedere că însăşi Guvernul este alcătuit din miniştri, care sunt conducătorii unor „organe ale administraţiei publice centrale de specialitate" ceea ce ar fi un paradox că pe de o parte miniştrii conduc organe ale administraţiei publice centrale de specialitate şi în acelaşi timp se constituie, se reunesc într-un alt tip de organ public, Guvernul, care nu ar fi administrativ. Din aceste sumare considerente apreciem că puterea executivă este constituită din Preşedintele României, Guvernul, ministere şi celelalte organe ale administraţiei publice, toate împreună şi fiecare în parte concură la executarea legii, la organizarea executării acesteia (cazul Guvernului care adoptă hotărâri pe care celelalte autorităţi şi instituţii publice sunt obligate să le pună în executare).

Secţiunea 2. Formarea Guvernului

1. Procedura de constituire după alegeri. După constituirea Parlamentului, Preşedintele României, după consultarea partidului sau

[1] Legea nr. 90/2001 a fost publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 164 din 02.04.2001.

formațiunii politice care are majoritatea absolută în Parlament, sau, în cazul inexistenței unei astfel de majorități, a partidelor parlamentare, desemnează un candidat la funcția de prim-ministru. Persoana desemnată are obligația de a cere votul de încredere al Parlamentului asupra programului de guvernare şi a listei cu membrii propuşi pentru Guvern. Termenul pentru votul de încredere este de 10 zile de la data investirii. Programul şi lista se dezbat de cele două Camere ale Parlamentului, în şedință comună, care acordă încredere Guvernului cu votul majorității deputaților şi senatorilor[1] sau, cu aceeaşi majoritate, pot respinge solicitarea.

O dată obținut votul de încredere al Parlamentului, Preşedintele României, prin decret numeşte Guvernul în integralitatea sa. Membrii Guvernului, după numire, depun jurământul de credință şi devotament, în fața Preşedintelui, moment ce constituie începerea exercițiului mandatului Guvernului. Dacă nu se obține votul de încredere, Preşedintele României va desemna o altă persoană sau o va menține pe cea desemnată prima dată pentru formarea Guvernului. Dacă în termen de 60 de zile de la prima desemnare de persoană pentru formarea Guvernului nu se obține votul de încredere, Preşedintele României împreună cu Preşedinții celor două Camere după consultații va considera Parlamentul dizolvat şi se vor organiza alegeri noi.

2. Componența Guvernului. Legea fundamentală, Constituția, prevede în art. 102 alin. 3 că Guvernul este format din Primul-ministru, miniştri şai alți membri stabiliți prin lege organică. Legea nr. 37/1990 vorbea şi de miniştri de stat, miniştri şi secretari de stat. Guvernul constituit în decembrie 2000 era format din primul-ministru, şi miniştri, neexistând şi secretari de stat ca membri ai Guvernului. Noua lege de organizare a Guvernului nr. 90/2001, ca de altfel şi precedenta nu stabileşte un număr de membri ai Guvernului şi ca atare numărul ministerelor, evidențiind cu valoare de principiu că numărul membrilor Guvernului se stabileşte prin lista Guvernului care este supusă Parlamentului pentru acordarea votului de încredere ca urmare a acceptării Programului de guvernare (art. 1 (3) şi art. 3 (2)) din Legea nr. 90/2001.

Acest mod de compunere a Guvernului este unul flexibil şi uşor adaptabil cerințelor sociale la un moment dat. El este strâns determinat de Programul de Guvernare, de politicile promovate la nivel național. Includerea în

[1] Hotărârea Parlamentului României nr.12/1996 privind acordarea încrederii Guvernului în M.O. n.342/12-12-1996.

rândul membrilor Guvernului, cu titulatura de „miniştri” a conducătorilor unor autorităţi sau instituţii publice poate ţine de nevoia unei coordonări unitare şi coerente a politicilor care revin în sarcina acestor entităţi neministeriale, dar a căror activitate se interferează mult cu acţiunile unor ministere, ceea ce în caz contrar poate genera disfuncţionalităţi mari. Avem în vedere cu precădere „Ministrul pentru coordonarea Secretariatului General al Guvernului” Secretariat General care împreună cu Ministerul Administraţiei şi Internelor publice trebuie să conlucreze de pe aceleaşi poziţii de autoritate pentru realizarea reformei instituţionale a administraţiei publice.

3. Condiţiile legale pentru a fi membru al Guvernului

Poate fi membru al Guvernului persoana ce are capacitatea de exerciţiu deplină, este cetăţean român şi are **domiciliul în România** şi exerciţiul drepturilor electorale. Art. 105 din Constituţie stabileşte incompatibilităţile funcţiei de membru al Guvernului şi anume: cu exercitarea altei funcţii publice de autoritate – prefect, primar, consilier local sau judeţean, preşedinte al consiliului judeţean, preşedinte al consiliului de administraţie al Societăţii de Radiodifuziune etc. Nu există incompatibilitate între calitatea de membru al Guvernului şi cea de deputat sau senator. Prin lege se pot stabili şi alte incompatibilităţi.

Această compatibilitate – membru al Guvernului şi parlamentar – apare ca fiind anacronică în condiţiile în care atât în Constituţie cât şi în Legea nr. 90/2001 se recunoaşte Guvernului natura juridică de „autoritate publică a puterii executive” (art. 1 (1) din lege[1]). Făcând parte din puterea legiuitoare şi din cea executivă, persoana în cauză încalcă „legal” principiul separaţiei puterilor în stat care reclamă că aceeaşi persoană să nu fie legislator şi executant. Credem că această dualitate de calităţi instituită de legea fundamentală a plecat de la o realitate mai puţin etică, aceea că, dacă eşti demis sau din alte considerente pierzi calitatea de membru al Guvernului, să ai asigurat un loc în Parlament, o anumită încrâncenare de a fi undeva sus, ceea ce nu este firesc. Chiar dacă nu suntem unicat, ca stat cu o asemenea reglementare, specificul nostru naţional ar trebui să ne oblige să renunţăm la reglementarea arătată. Este anormal ca un membru al Guvernului care este şi parlamentar să voteze de două ori pentru acelaşi proiect, o dată la Guvern şi a doua oară la Parlament.

[1] Legea nr. 90/2001 privind organizarea şi funcţionarea Guvernului României şi a ministerelor, a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 164 din 2 aprilie 2001.

Acceptarea calității de membru al Guvernului trebuie să conducă la demisia de drept din Parlament. Legea de revizuire a Constituției nu a avut în vedere înlăturarea reglementării actuale pentru că mulți membri ai Guvernului se găsesc într-o asemenea situație juridică.

Cât privește situațiile de încetare a calității de membru al Guvernului ne vom opri asupra următoarelor cazuri:

- în cazul demisiei: aceasta trebuie anunțată public, formulată în scris şi comunicată Primului-ministru. Demisia astfel comunicată primului ministru devine irevocabilă cel mai târziu în 15 zile de la anunțare. În practica guvernamentală s-au purtat discuții legate de dreptul primului ministru de a refuza o demisie sau nu. În acest sens s-a făcut remarca, de altfel corectă din punct de vedere juridic, că demisia este un act juridic unilateral care nu poate fi cenzurat de nimeni, ceea ce ar echivala cu imposibilitatea de a se reveni de către demisionar ulterior comunicării acesteia. Pe fond, situația a fost corect reținută, dar trebuie ținut seama de faptul că Guvernul reprezintă cea mai importantă autoritate executivă a țării şi în atare condiții trebuie avute în vedere încrederea ce a stat la baza numirii persoanei respective, asigurarea continuității gestionării departamentului, ministerului al cărui titular este demisionarul, fapt ce impune în opinia noastră că Primul ministru, persoana care l-a propus şi susținut pe cel în cauză spre a primi însărcinarea de ministru să poată aprecia dacă este de acord sau nu cu demisa. Primirea însărcinării nu se face pe bază de concurs profesional ci pe bază de încredere şi apreciere personală a primului ministru care trebuie să aibă ultimul cuvânt.

Aşa cum am mai referit, în oricare dintre situațiile ce conduc la pierderea calității de membru al Guvernului, mai puțin în cazul decesului, întreaga procedură este legată de persoana primului ministru, care solicită ulterior Preşedintelui României fie revocarea celui în cauză sau să ia act de vacantarea funcției ca urmare a deciziei. Revocarea este atunci când ministrul s-a dovedit a fi neperformant – şi se „eliberează din funcție” dar şi atunci când a fost condamnat penal printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă sau alte situații legale, ori pentru pierderea drepturilor electorale, incompatibilități etc., sau un caz mai rar constatat când titularul portofoliului ministerial este în imposibilitate de exercitare a funcției peste 45 de zile în continuu.

4. Pierderea calității de Prim Ministru

Aşa cum sunt reglementările actuale, Guvernul se constituie în jurul

unei persoane desemnate de Preşedintele României pentru formarea Guvernului. Propunerile de membri ai Guvernului sunt făcute sau acceptate de Primul ministru (instituția acceptării funcționează atunci când majoritatea parlamentară ce susține Guvernul este realizată de mai multe formațiuni politice, fiecare dintre acestea, care nu au din rândul lor persoana primului ministru, desemnează pe funcții diferite persoane după aşa-numitul algoritm politic. Ori în astfel de situații propunerea nu mai aparține viitorului prim ministru ci partidului, iar persoana desemnată poate fi sau nu agreată şi acceptată de „primul ministru" sau respinsă urmând ca formațiunea politică respectivă să propună o altă persoană pentru funcția ce şi-a asumat-o.

Orice încetarea a calității de membru al Guvernului este receptată de Primul ministru care va face propuneri Şefului Statului.

Funcția de prim ministru poate fi vacantă în următoarele situații:

- demisia, care este prezentată Preşedintelui României;
- demiterea ca urmare a adoptării moțiunii de cenzură de către Parlament;
- imposibilitatea de a-şi executa atribuțiile peste 45 de zile consecutiv;
- incompatibilitate;
- deces.

Cum Guvernul răspunde politic numai în fața Parlamentului potrivit art. 109 (1) din Constituția revizuită, înseamnă că Preşedintele României nu poate demite pe Primul ministru.

Vacantarea funcției de prim ministrul echivalează cu dizolvarea Guvernului.

Încetarea funcției de membru al Guvernului are loc ca urmare a pierderii drepturilor electorale, prin revocare, prin demisie, prin deces sau în alte situații stabilite de lege. În caz de demisie, Preşedintele României ia act de demisia respectivului membru al Guvernului şi constată vacantarea postului, nu cum s-a întâmplat uneori când, la sesizarea Primului ministru, prin Decretul Preşedintelui se ia şi act de demisie şi în acelaşi timp îl eliberează din funcție. Vacantarea postului obligă pe primul-ministru să facă propunere Preşedintelui României de numire a unui nou membru al Guvernului. În caz de remaniere guvernamentală, înlocuirea unuia sau mai multor membri ai Guvernului se face după aceeaşi procedură: demisionarul prezintă cererea de demisie Primului Ministru, care o înaintează Preşedintelui şi în acelaşi timp propune un nou titular pentru funcția rămasă astfel vacantă.

5. Funcţiile Guvernului

Cu ocazia investirii, Guvernul prezintă spre acceptare Parlamentului, Programul de Guvernare. În vederea realizării acestui Program, Guvernul exercită următoarele funcţii stabilite prin lege (art. 1 alin. 5 din Legea nr. 90/2001).

a) **Funcţia de strategie** prin care se asigură elaborarea strategiei de punere în aplicare a Programului de guvernare.

b) **Funcţia de reglementare**, prin care se asigură elaborarea cadrului normativ şi instituţional necesar în vederea realizării obiectivelor strategice.

c) **Funcţia de administrare** a proprietăţii statului prin care se asigură administrarea proprietăţii publice şi private a statului, precum şi gestionarea serviciilor pentru care statul este responsabil.

d) **Funcţia de reprezentare**, prin care se asigură, în numele statului român, reprezentarea pe plan intern şi extern.

e) **Funcţia de autoritate de stat**, prin care se asigură urmărirea şi controlul aplicării şi respectării reglementărilor în domeniul apărării, ordinii publice şi siguranţei naţionale precum şi în domeniile economic şi social şi al funcţionării instituţiilor şi organismelor care îşi desfăşoară activitatea în subordinea sau sub autoritatea Guvernului.

Asupra acestor funcţii ale Guvernului este de remarcat faptul că noţiunea „proprietatea statului", aşa cum este formulată în lege are în vedere proprietatea publică şi privată a Statului. Conform art. 1 din legea privind proprietatea publică şi regimul juridic al acesteia nr. 213/1998 „dreptul de proprietate publică aparţine Statului şi unităţilor administrativ-teritoriale, asupra bunurilor care potrivit legii sau prin natura lor sunt de uz sau de interes public". Ştim că statul ca persoană juridică are „în patrimoniu domeniul public şi domeniul privat ce alcătuiesc proprietatea publică".

O altă funcţie a Guvernului ce poate suscita discuţii priveşte dreptul de reprezentare al Guvernului sau cum este denumită „funcţia de reprezentare". Potrivit art. 80 alin. 1 din Constituţie, reprezentarea statului român se face de către Preşedintele României, nu de Guvern, astfel încât prin proiectul de lege înaintat de Guvern privind propria sa reglementare şi devenită legea nr. 90/2001 s-a creat o încălcare a cadrului constituţional, Guvernul substituindu-se şefului statului. Se poate spune că respectiva dispoziţie, art. 1 alin. 5 lit. d din Legea nr. 90/2001 este neîndoielnic neconstituţională. Guvernul poate reprezenta statul român dar nu oricum şi oricând ci, doar în condiţiile legii, însă prin legea de

organizare s-a statuat un regim de permanență şi de regulă reprezentare a statului român.

6. Atribuțiile Guvernului

Atribuțiile Guvernului le regăsim în primul rând în legea organică de organizare şi funcționare nr. 90/2001, în Constituția României, în alte legi organice sau ordinare ce prevăd, fiecare anumite atribuții inclusiv în Acordul european instituind o asociere între România, pe de o parte, Comunitățile europene şi statele membre ale acestora, pe de altă parte, semnat la Bruxelles la 01 februarie 1993 şi intrat în vigoare la 1 februarie 1995, în urma ratificării lui de Parlamentul României prin Legea nr. 20 din 6 aprilie 1993 publicată în M.O. al României, partea I nr. 73/12 aprilie 1993.

Principalele atribuții ale Guvernului privesc domenii precum:

- politica internă;
- politica externă, inclusiv în domeniul integrării euro-atlantice;
- alte domenii

În ceea ce priveşte politica internă, Guvernul exercită conducerea generală a administrației publice, asigură executarea legilor, conduce, coordonează şi controlează activitatea ministerelor şi a altor autorități, instituții ale administrației publice centrale sau locale, în limitele dispozițiilor legale cu respectarea autonomiei funcționale sau locale, a descentralizării şi deconcentrării administrative. În cadrul controlului ierarhic de subordonare, Guvernul are competența de a anula actele autorităților subordonate, măsură ce nu mai poate fi aplicată în cazul controlului de autoritate, când Guvernul poate, în anumite cazuri, să suspende actele autorităților în cauză, urmând ca organele de jurisdicție să se pronunțe. O practică periculoasă pentru demersul democratic ce se caută a fi instaurat în România, o reprezintă acțiunea Guvernului pe calea **Ordonanțelor de urgență**, situații în care Guvernul, animat de sentimente nu tocmai democratice ia măsuri cu caracter urgent, substituindu-se Parlamentului cum s-a întâmplat în 2000, în cazul Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare[1]. Astfel, potrivit art. 5 din Legea nr. 52/1994, s-a înființat Comisia Națională a Valorilor Mobiliare, **autoritate administrativă autonomă, cu personalitate juridică** ce-şi exercită autoritatea pe întreg teritoriu național. Art. 8 stabileşte că C.N.V.M. este compusă din 5 membri, inclusiv preşedintele şi vicepreşedintele

[1] Legea nr. 52/1994, privind valorile mobiliare şi bursele de valori, a fost publicată în M.O. partea I nr. 210 din 11.08.1994.

care sunt numiți și pot fi revocați de către Parlament în ședință comună a celor două Camere. Printr-o Ordonanță de Urgență din anul 2000, Guvernul și-a stabilit competență excepțională într-un domeniu rezervat reglementării prin lege organică, pentru a-și motiva măsura nelegală de demitere a membrilor Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare.

Atribuții privind conducerea și controlul activității ministerelor și a celorlalte autorități administrative

În categoria de organe administrative pe care le poate conduce și controla Guvernul trebuie făcută distincția după cum acestea se găsesc sub autoritatea Guvernului sau în subordinea lui, respectiv după cum sunt organizate, ca structuri ministeriale, guvernamentale sau ca structuri autonome. În funcție de această situație, de poziția organelor în cadrul sistemului administrației publice se pune și problema gradului de subordonare și în consecință a spațiului administrativ de control. În temeiul art. 102 din Constituție, Guvernului îi revine misiunea asigurării conducerii generale a administrației publice și efectuării unui control asupra acesteia, în măsura în care, prin legea de organizare a autorității respective să nu se prevadă că **numai** Parlamentul sau Președintele României pot controla acea autoritate, cum este cazul Societății Române de Televiziune, a Comisiei Națională a Valorilor Mobiliare și altele.

De asemenea, controlul Guvernului se întinde și asupra autorităților autonome ale administrației publice locale, prin intermediul prefecților care exercită atributele de tutelă administrativă fără a putea anula actele nelegale sau aparent nelegale ale acestora. Prefectul are competența de a cere instanțelor de contencios administrativ să se pronunțe asupra legalității actelor administrative după ce mai înainte a încercat pe calea unui recurs administrativ de autoritate să determine autoritatea administrativă autonomă locală să-și revoce actul administrativ asupra căruia exista suspiciune de nelegalitate. Legea mai prevede că din momentul în care actul administrativ este atacat la instanța de contencios administrativ, acesta este suspendat de drept (art. 26 alin. 1 din Legea privind instituția prefectului nr. 340/2004).

Activitatea de control asupra activității autorităților administrației publice locale exercitată de către Guvern urmărește asigurarea unității de acțiune a întregului sistem de organe administrative, evitarea „dublei întrebuințări" adică a paralelismelor unor structuri administrative – exemplu; Garda Financiară, structurile poliției economice și structurile controlului financiar de stat din

cadrul Direcțiilor județene ale Finanțelor publice au în mare parte atribuții paralele, ceea ce duce la scăderea eficienței controlului financiar pe care îl exercită acestea.

7. Inițiativa legislativă – atribuție majoră a Guvernului

Conform Legii de organizare a Guvernului, şi a Constituției, acesta are drept de inițiativă legislativă, atribuție ce ajută la punerea în practică a programului de guvernare prin asigurarea cadrului normativ general în domeniu. Inițiativa legislativă a Guvernului trebuie să țină seama de o serie de elemente obligatorii specifice tehnicii legislative pentru elaborarea actelor normative[1]. Inițiativa legislativă trebuie să conducă la crearea cadrului normativ general unei bune gestionări a nevoilor şi intereselor țării.

Proiectele de lege elaborate de Guvern, avizate de Consiliul legislativ, se trimit spre adoptare Parlamentului.

De asemenea, Guvernul are importante atribuții în privința activității economico-financiare, în domeniul social, al protecției mediului înconjurător, cu privire la ordinea publică şi de apărare a țării, asigurarea unui nivel de trai decent pentru toți cetățenii țării etc.

În domeniul rezervat politicii externe. Guvernul participă la negocierea de tratate, acorduri şi convenții internaționale ce angajează România pe care le trimite Preşedintelui României pentru semnare. Acestea urmează a fi supuse ratificării ulterioare a Parlamentului. De asemenea, Guvernul aprobă acordurile interguvernamentale care se semnează numai din împuternicirea Primului-ministru[2].

Guvernul este acela care stabileşte data alegerilor generale, prezidențiale sau locale, a alegerilor parțiale locale, organizează desfăşurarea corectă a acestora.

De asemenea, Guvernul are şi atribuții în alte domenii, potrivit legii, cum ar fi:

- acordarea, retragerea sau aprobarea renunțării la cetățenia română;
- cooperarea cu instituțiile sociale[3] interesate în vederea îndeplinirii atribuțiilor ce-i revin.

În ceea ce priveşte competența Guvernului putem arăta că acesta are o

[1] Vezi Legea 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, a fost republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 777 din 25 august 2004.
[2] A se vedea Legea 4/1991 privind încheierea şi ratificarea tratatelor de către România – în M.O. partea I nr. 5 din 12.01.1991.
[3] Prin instituții sociale se înțelege: sindicatele, organizațiile profesionale, ale studenților, asociații, fundații etc.

competență teritorială națională. În privința competenței materiale aceasta este una generală ce presupune că toate domeniile vieții economico-sociale, politice, culturale etc., dacă nu sunt date exclusiv în competența unor autorități administrative autonome intră în competența materială a Guvernului.

Secțiunea 3. Atribuțiile Primului-ministru

În afara atribuțiilor de conducere a Guvernului şi cea de coordonare a membrilor acestuia, Primul-ministru reprezintă Guvernul în relațiile cu Camerele Parlamentului, instituțiile publice româneşti, prezintă rapoarte şi declarații în fața Camerelor Parlamentului, convoacă şedințele de Guvern, conduce aceste şedințe cu excepția cazului când la şedințe participă Preşedintele României, situație în care acesta va conduce şedința, semnează hotărârile şi celelalte acte adoptate de Guvern, numeşte şi revocă din funcție pe conducătorii structurilor interne ale Guvernului începând cu Secretarul General al Guvernului, pe proprii consilieri, pe secretarii de stat care nu sunt membri ai Guvernului, secretarii de stat, subprefecții.

Primul ministru prezintă Camerei Deputaților şi Senatului **rapoarte** şi **declarații** cu privire la politica Guvernului şi răspunde la întrebările ori interpelările care îi sunt adresate de către deputați sau senatori.

Primul ministru poate desemna un membru al Guvernului spre a răspunde acestor întrebări ori interpelări, în funcție de domeniul de activitate ce formează obiectul interpelării.

Tot ca o atribuție de importanță deosebită este şi aceea de contrasemnare a Decretelor Preşedintelui României în condițiile stabilite de Constituție. Refuzul de a contrasemna decretul atrage nulitatea acestui act al Preşedintelui. Contrasemnarea înseamnă asumarea răspunderii Guvernului pentru aducerea la îndeplinire a Decretului. Ne găsim într-o coparticipare decizională şi o responsabilitate „bicefală” într-o problemă foarte importantă de administrare a treburilor publice.

Secțiunea 4. Funcționarea Guvernului

1. Proceduri

Potrivit legii nr. 90/2001, Guvernul se convoacă în şedință de primul

ministru, care şi conduce şedinţele, cu excepţia situaţiilor în care la şedinţă participă Preşedintele României care va conduce şedinţa respectivă.

Guvernul se reuneşte în şedinţă săptămânal sau ori de câte ori situaţia o cere. Legea nu impune un anumit termen între convocarea Guvernului în şedinţă şi şedinţa propriu-zisă, pornind de la împrejurarea că oricum întregul material documentar ce se va dezbate în cadrul şedinţei a fost avizat de structurile specifice ale fiecărui minister, iar ministrul are deja la cunoştinţă conţinutul acestor proiecte.

La şedinţele de Guvern pot participa, cu statut de invitat conducătorii organelor de specialitate din subordinea sau autoritatea Guvernului, ai unor autorităţi administrative autonome sau alte persoane, specialişti, care sunt consideraţi ca utili şi necesari dezbaterii ce urmează a fi făcută.

Dezbaterile din şedinţele Guvernului se înregistrează pe bandă magnetică şi sunt consemnate în stenograma şedinţei certificată de secretarul general al Guvernului (art. 25 alin. 4 din lege).

Guvernul adoptă hotărâri şi ordonanţe în prezenţa majorităţii membrilor săi, prin consens. Dacă apar divergenţe de opinie care ar altera consensul, primul ministru este cel care va decide[1]. Aceste norme de procedură internă ale Guvernului sunt absolut necesare dacă avem în vedere faptul că Guvernul este o echipă care administrează treburile ţării şi care îşi asumă o responsabilitate şi o răspundere solidară. Nimeni nu poate fi obligat să fie sau să rămână membru al Guvernului, astfel încât consensul trebuie să fie şi să rămână regula de funcţionare a oricărui Guvern. Demnitatea publică de a fi membru al Guvernului te obligă să-ţi asumi responsabilităţi dintre cele mai înalte şi cu risc total.

Hotărârile reprezintă actele fireşti, de executare ale Guvernului. Anterior anului 1948 ele se numeau regulamente. Hotărârile Guvernului sunt semnate de Primul ministru sau de ministrul desemnat de Primul ministru care a condus lucrările şedinţei (în cazul în care Primul ministru nu a fost prezent la şedinţa de Guvern). Hotărârile sunt contrasemnate de ministrul sau miniştrii care au obligaţia de punere în executare a hotărârii după care se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I sub **sancţiunea inexistenţei** acestora.

În cazul Ordonanţelor trebuie precizat că avem două categorii de ordonanţe:

[1] Vezi, în acest sens, Hotărârea Guvernului nr. 50/2005 pentru aprobarea Regulamentului privind procedurile la nivelul Guvernului, publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 71 din 20 ianuarie 2005.

a) cele ordinare care se pot adopta numai în temeiul unei legi de abilitare a Guvernului pentru a adopta ordonanțe şi numai în domenii rezervate legilor ordinare;
b) ordonanțe de urgență sau excepționale care pot fi adoptate numai în situații excepționale, deşi în practica guvernamentală din ultimii ani, ordonanțele de urgență au devenit ceva normal.

Ordonanțele se publică în Monitorul Oficial după care intră în vigoare. Ordonanțele de urgență se publică în Monitorul Oficial şi se depun la Camerele Parlamentului şi numai după aceea intră în vigoare.

Atât Guvernul în plenul său cât şi fiecare ministru în parte pot propune proiecte de lege, de ordonanțe sau de hotărâri.

Hotărârile Guvernului sunt supuse controlului de legalitate în fața instanțelor de contencios administrativ.

Ordonanțele şi ordonanțele de urgență deşi sunt acte administrative, în principiu, ele făcând reglementări în domenii rezervate legilor, deci reglementări primare, sunt supuse controlului de constituționalitate. În opinia noastră, în nici un caz nu ar trebui ca ordonanțele sau ordonanțele de urgență să facă obiectul controlului de legalitate de către instanțele de contencios administrativ.

2. Guvernul în perioada demiterii sau după alegeri

În caz de demitere a Guvernului şi până la depunerea jurământului de către noul Guvern, Guvernul în exercițiu va continua să realizeze administrarea generală a treburilor publice fără a putea promova noi politici, semna angajamente de orice fel, adopta ordonanțe sau ordonanțe de urgență sau iniția proiecte de lege. Aceeaşi situație juridică o are Guvernul în perioada de la alegeri până la formarea noului Guvern, în condițiile în care Parlamentul care i-a dat votul de încredere şi-a încetat activitatea.

3. Atribuțiile Primului-ministru

În afara atribuțiilor de conducere a Guvernului şi cea de coordonare a membrilor acestuia, Primul-ministru reprezintă Guvernul în relațiile cu camerele Parlamentului, instituțiile publice române, prezintă rapoarte şi declarații în fața Camerelor Parlamentului, convoacă şedințele de Guvern, conduce aceste şedințe cu excepția cazului când la şedință participă Preşedintele României, situație în care acesta va conduce şedința, semnează hotărârile şi celelalte acte adoptate de Guvern, numeşte şi revocă din funcție pe conducătorii structurilor interne ale

Guvernului începând cu Secretarul General al Guvernului, pe proprii consilieri, pe secretarii de stat care nu sunt membri ai Guvernului etc.

Primul-ministru este vicepreşedintele Consiliului Suprem de Apărare a Ţării.

Contrasemnează decretele emise de Preşedintele României în situaţiile prevăzute de Constituţie (art. 100 alin. 2 coroborat cu art. 91 alin. 1 şi 2, art. 92 alin. 2 şi 3, art. 93 şi art. 9 lit. a, b şi d).

În vederea soluționării unor probleme urgente, primul-ministru are competență să instituie consilii, comisii, comitete interguvernamentale (art. 18 alin. 1 din Legea nr. 90/2001).

De asemenea, prin diferite legi se pot atribui primului-ministru competențe autonome sau competențe ce ar rezulta din împuterniciri acordate Guvernului României.

Actele emise de primul-ministru se numesc decizii şi au caracter individual sau normativ. Cele cu caracter individual, care privesc aspecte de organizare internă a Guvernului se transmit celor interesați, iar cele cu caracter normativ ce exced interesului de reglementare al Guvernului trebuie publicate în Monitorul Oficial al României, ținând seama că în cazul emiterii unor astfel de acte primul ministru se comportă ca o veritabilă autoritate administrativă centrală.

4. Atribuțiile miniştrilor

Miniştri sunt membrii ai Guvernului şi în această calitate participă la luarea deciziilor guvernamentale. Miniştri sunt titulari ai unui minister pe care îl conduc şi de a cărui activitate sunt răspunzători în fața întregului Guvern. De asemenea, miniştrii răspund politic şi în fața partidului ori a formațiunii politice care i-au propus şi susținut, ceea ce ne conduce la concluzia că în caz de retragere a sprijinului politic, ministrul va trebui să demisioneze ori să fie eliberat din funcție (demis).

Atribuțiile celorlalți membri ai Guvernului – secretarii de stat

În principiu, calitatea de membru al Guvernului a unui secretar de stat – (adjunct al ministrului) – reprezintă o excepție în configurația unui Guvern, în prezent neexistând o astfel de situație, în schimb, după cum am mai arătat există alți membri ai Guvernului care nu sunt titulari ai unui portofoliu ministerial, numiți miniştri de stat, care nu sunt în acelaşi timp şi titulari ai unui portofoliu ministerial (minister) având atribuții de coordonare a unor sectoare ample.

Secțiunea 4. Actele Guvernului

În doctrină s-au conturat două categorii de acte ale Guvernului, **acte exclusiv politice** – cum sunt moțiunile, declarațiile şi acte juridice.

Actele juridice adoptate de Guvern îşi găsesc reglementare în toate țările. Astfel, Constituția Franței stabileşte că Guvernul emite ordonanțe şi decrete care se semnează de Preşedintele Republicii, cel care în principiu conduce şedințele Guvernului (art. 13 alin. 1, art. 21 din Constituția franceză).

Constituția Germaniei prevede că Guvernul federal adoptă decrete reglementare, etc.

Potrivit prevederilor Constituției României, Guvernul adoptă hotărâri şi Ordonanțe.

1. Hotărârile Guvernului se adoptă în vederea organizării executării legilor, ele nu pot veni în contradicție cu legea, sunt subsecvențe legii. Hotărârile Guvernului pot avea caracter normativ sau individual. Hotărârile cu caracter normativ pot fi la rândul lor; hotărâri care stabilesc norme juridice pe baza şi în vederea executării legii, practic creează cadrul normativ general pentru o bună şi corectă aplicare a legii şi hotărâri cu caracter normativ care privesc aprobarea unor regulamente, norme tehnice, instrucțiuni, etc. Acestea fac corp comun cu hotărârea Guvernului.

Hotărârile cu caracter individual au în vedere numirile şi eliberările din funcție, stabilirea statutului profesional al unei persoane, aprobarea renunțării la cetățenie, acordarea cetățeniei române etc.

Hotărârile de Guvern sunt subsecvente legilor, ele reprezentând o categorie distinctă de acte administrative, denumite şi "decizii guvernamentale". Acestea se supun controlului de legalitate potrivit legii contenciosului administrativ, fie că au caracter normativ sau individual. Hotărârile sunt legale sau nelegale, în nici un caz neconstituționale. Am făcut această precizare întrucât deseori se fac aprecieri asupra constituționalității unei hotărâri de Guvern, pierzându-se din vedere faptul că Guvernul, ca autoritate executivă, are o competență legală bine determinată, iar luarea unei hotărâri declarate ca nelegală de instanța de contencios administrativ, presupune în primul rând faptul că şi-a depăşit competența, altfel spus a reglementat într-un domeniu neatribuit

competenței sale. Printr-o Ordonanță de urgență s-a statuat că Guvernul, în situații excepționale poate să demită conducerea Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, modificând prin aceasta Legea organică nr. 52/1994 privind organizarea şi funcționarea Bursei Valorilor Mobiliare, ceea ce este neconstituțional, pentru că avem în vedere „Ordonanța" şi este nelegală fiindcă, Guvernul „şi-a atribuit" o competență, contrar legii şi a principiului conform căruia, competența este totdeauna legală, adică stabilită prin lege.

2. Ordonanțele. Guvernul poate adopta ordonanțe în două situații: pe baza unei delegări legislative, potrivit art. 115 din Constituția, dispusă de Parlament printr-o lege specială de abilitare, în limitele şi condițiile prevăzute de aceasta. Legea de abilitare va stabili, în mod obligatoriu, domeniul de reglementare prin ordonanțe, şi data până la care se pot adopta ordonanțe. În legea de abilitare se poate prevede că ordonanțele, toate sau unele dintre acestea, se supun aprobării Parlamentului, conform procedurii de legiferare, până la împlinirea termenului de abilitare. Nerespectarea termenului atrage încetarea efectelor ordonanțelor în cauză. În realitate însă, în practica Guvernului şi a Parlamentului, realizarea unei asemenea cerințe este chiar imposibilă pentru că pe de o parte, legile de abilitare stabilesc ca termen de abilitare a Guvernului, de a adopta ordonanțe „pe perioada vacanței parlamentare", iar Parlamentul nu se întruneşte în sesiune extraordinară în acest interval de timp pentru a supune spre aprobare ordonanțele adoptate până atunci astfel încât, eventualele aprobări ale ordonanțelor se vor realiza după începerea sesiuni parlamentare următoare „perioadei de abilitare a Guvernului", Parlamentul procedând la aprobarea Ordonanțelor poate să le aprobe sau să le respingă. Este necesar ca să se stabilească data începerii abilitării şi cea a încetării pentru ca Guvernul să nu abuzeze. În cazul în care Ordonanțele supuse aprobării Parlamentului sunt respinse de acesta, înseamnă că efectele ordonanței se desființează cu efect retroactiv. În măsura în care aceste efecte nu au prejudiciat interese mari care nu mai pot fi reparate, respingerea ordonanței nu afectează relațiile sociale reglementate. Ordonanța îşi menține natura juridică de act administrativ, fiind emisă de Guvern, ca autoritate administrativă chiar dacă reglementează într-un domeniu rezervat legii, însă ele sunt supuse controlului la constituționalitate, nu de legalitate.

Guvernul poate modifica, revoca sau abroga o Ordonanță până la data aprobării acesteia de către Parlament, în cazul celor care se supun aprobării

Parlamentului, iar în cazul celorlalte, care nu se supun aprobării Parlamentului aceste operațiuni pot fi făcute numai în perioada în care există delegarea legislativă amintită.

În situații excepționale, Guvernul poate adopta Ordonanțe de urgență, care, pentru a intra în vigoare, trebuie depuse la Parlament şi publicate în Monitorul Oficial.

Ordonanțele de urgență strict constituțional pot fi adoptate numai în cazuri excepționale, pentru a preîntâmpina un prejudiciu grav interesului public, siguranței naționale, ordinii publice, în caz de dezastre şi calamități naturale. Legea fundamentală nu detaliază ce poate însemna „cazuri excepționale" ceea ce a alimentat dorința Guvernelor care s-au succedat după Revoluție, de a adopta sute de „ordonanțe de urgență" substituindu-e autorității legiuitoare, Parlamentul României. Dificultăți practice şi efectele negative ale aplicării acestor ordonanțe de urgență rezidă în faptul că măsurile dispuse sunt nefericit de confuze de multe ori s ele sunt ulterior modificate; un exemplu în acest domeniu îl constituie Statutul funcționarului public instituit prin Legea nr. 188/1999, lege adoptată tot printr-o procedură de urgență numită „angajarea răspunderii Guvernului", ce nu presupune dezbateri parlamentare pe proiectul de lege. Respectivul Statut (Legea nr. 188/1999) a suferit o serie de modificări prin Ordonanțe de Urgență ce au fost modificate prin alte ordonanțe de urgență prin legile de aprobare a Ordonanțelor.

Ordonanțele au întotdeauna caracter normativ.

Adoptarea actelor de către Guvern. Hotărârile şi ordonanțele se adoptă în prezența majorității membrilor Guvernului, prin consens. Dacă nu se realizează consensul, hotărăşte primul-ministru (art. 27 alin. 1 din Legea nr. 90/2001).

Actele Guvernului se semnează de Primul-ministru şi se contrasemnează de miniştri care au obligația executării acestora. Hotărârile cu caracter normativ şi Ordonanțele se publică în Monitorul Oficial al României, partea I sub sancțiunea inexistenței juridice a lor. Lipsa semnăturii sau a contrasemnăturii de pe actul Guvernului poate atrage nulitatea actului. Hotărârile cu caracter militar se comunică instituțiilor militare interesate, iar hotărârile cu caracter individual se comunică celor interesați.

Secțiunea 5. Aparatul de lucru al Guvernului

Potrivit art. 20 din Legea nr. 90/2001 aparatul de lucru al Guvernului este alcătuit din aparatul de lucru al Primului-ministru, Secretariatul General al Guvernului, departamente şi alte structuri organizatorice necesare unei funcționări eficiente a Guvernului.

1. Aparatul de lucru al primului-ministru este compus din:

- corpul consilierilor primului-ministru;
- corpul de control al primului-ministru;
- aparatul tehnic al corpului de consilieri;
- cabinetul primului-ministru;
- cancelaria primului-ministru;
- compartimente pentru probleme speciale şi pentru documente secrete;
- compartiment de protocol.

Prin Decizie, Primul-ministru stabileşte atribuțiile aparatului de lucru. Ținând seama că acest aparat de lucru este destul de mare, credem că este necesar un Regulament de organizare şi funcționare al aparatului de lucru pentru ca primul-ministru să poată beneficia operativ şi profesional de toate informațiile necesare luării unor decizii sau promovării unor proiecte de decizie guvernamentală.

În ceea ce priveşte structura denumită în lege „corpul de control al primului ministru" în condițiile în care nu există şi corp de control al Guvernului apreciem că o astfel de dispoziție în lege este neconstituțională pentru că autoritatea publică decizională şi recunoscută ca atare prin Constituție este Guvernul, iar nu primul-ministru. Ca atare, corpul de control trebuie să fie al Guvernului, el aflându-se oricum în subordinea directă a Primului-ministru. Este vorba atât de denumirea acestei structuri cât şi de atribuțiile legale, competențele ce ar putea fi atribuite acestui „corp de control al primului-ministru". Avem în vedere dispozițiile secțiunii a 4-a din Legea nr. 90/2001, respectiv art. 13 – 19 unde sunt inserate atribuțiile, competențele primului-ministru, comparativ cu prevederile secțiunii a 3-a, „atribuțiile Guvernului", unde sunt stabilite atribuțiile generale ale Guvernului. Nu este vorba doar de o nuanțare a unor termeni ci sunt aspecte de fond ale activității unor instituții administrative extrem de importante, de respectarea unor principii constituționale referitoare la autonomia locală, descentralizarea serviciilor publice şi altele.

Aparatului de lucru al primului-ministru nu i se aplică dispozițiile legii privind Statutul funcționarului public.

2. Secretariatul General al Guvernului[1]. Este o structură guvernamentală cu personalitate juridică, care asigură derularea operațiunilor tehnice aferente actelor de guvernare, rezolvarea problemelor organizatorice, juridice, economice şi tehnice ale activității Guvernului, precum şi reprezentarea Guvernului în fața instanțelor judecătoreşti (art. 22 alin. 2 din Legea nr. 90/2001). Secretariatul General al Guvernului este condus de un Secretar General al Guvernului, cu rang de ministru, ajutat de doi secretari generală adjuncți cu rang de secretari de stat numiți prin decizie a primului-ministru. Potrivit Legii privind Statutul funcționarului public nr. 188/1999, republicată în anul 2004, Anexa, pct. I „Aparatul Guvernului şi al Parlamentului", funcțiile de secretar general şi secretar general adjunct al Guvernului sunt funcționari publici de carieră cărora li se aplică dispozițiile din Statut. Rezultă că în prezent Guvernul României nu are un Secretar General ci, un ministru care coordonează Secretariatul General al Guvernului, persoană ce face parte dintr-un partid politic, iar funcționarilor publici de carieră nu le este îngăduit să facă parte din partide politice.

Secțiunea 6. Responsabilitatea ministerială

1. Preliminarii.

Funcția de ministru reprezintă o mare responsabilitate pentru destinele unei țări sau a unui domeniu de activitate dintr-o țară, ceea ce presupune şi posibilitatea angajării răspunderii persoanei, care a primit o astfel de însărcinare. Sunt sectoare importante ale vieții statului unde un ministru prin deciziile sale poate influența în mod profund şi uneori ireversibil în sens negativ sau pozitiv, interesele generale ceea ce a condus ca, încă de la începuturile conturării instituției ministeriale să se pună în discuție problema responsabilității miniştrilor. **Regulamentele organice** sunt primele acte juridice normative care pun problema reglementării răspunderii miniştrilor.

Acesta este începutul dezvoltării moderne a instituțiilor statele, însă responsabilitatea miniştrilor a fost definită cu mai multă precizie prin Convenția de la Paris din 19 august 1958 pentru organizarea definitivă a Principatelor

[1] Vezi H.G. nr. 50/2005.

Române. Astfel, potrivit art. 15 alin. 2 al Convenției, miniştrii sunt răspunzători de violarea legilor şi mai ales de orice risipă a banilor publici. În caz de încălcare a îndatoririlor, miniştrii vor putea fi judecați de Înalta Curte de Casație şi Justiție, acțiunea putând fi pusă în mişcare de domnitor sau de Adunarea electivă (Parlamentul) cu votul a două treimi dintre membrii acesteia.

Constituția României din 1866 reglementează expres şi în detaliu responsabilitatea miniştrilor, stabilind că fiecare din cele două camere ale Parlamentului (Senatul ori Camera Deputaților) sau Domnul pot să-i acuze pe miniştri şi să-i trimită în fața Înaltei Curți de Casație şi Justiție pentru a fi judecați, aceasta fiind singura autoritate publică competentă şi care se va întruni în şedință comună a secțiilor (unite) art. 101.

În anul 1879 s-a adoptat şi prima lege a responsabilității ministeriale care extinde dispozițiile, "legilor penale ordinare" aplicabile faptelor comise de funcționarii publici în exercițiul funcțiunii lor precum şi cele ale particularilor şi asupra miniştrilor. Practic, îi pune pe miniştri, din punctul de vedere al răspunderii, pe poziție de egalitate, altfel spus, legea este una pentru toți. Această lege a responsabilității ministeriale din 1879 merge mai departe, reglementând pe lângă pedeapsa penală principală "**detențiunea**" prevăzută de Codul Penal şi pedeapsa complementară a interdicției de a ocupa funcții publice de la 3 ani până la sfârşitul vieții ministrului condamnat la pedeapsa "detenției".

Începerea urmăririi penale a unui ministru se putea face **numai** cu autorizarea prealabilă a Camerei Deputaților ori a Senatului. Dar, încălcarea legilor de către un ministru, angaja pe lângă răspunderea penală a acestuia şi răspunderea civilă, dacă cel în cauză, cu **rea-credință** a cauzat o pagubă Statului sau răspunderea civilă în favoarea particularilor cărora, de asemenea, cu rea credință le-a cauzat pagube.

Chestiunea responsabilității ministeriale o regăsim reglementată şi prin Constituția din 1923 care nu aduce modificări substanțiale față de reglementarea anterioară. Astfel, art. 97 din Constituție stabileşte că ordinul verbal sau scris al Regelui nu-l poate apăra pe ministru de răspundere.

2. Răspunderea ministerială potrivit actualei Constituții a României

Art. 109 din Constituție, întitulat "răspunderea membrilor Guvernului", stabileşte două categorii de răspundere şi anume: o răspundere politică a Guvernului în ansamblul său în fața Parlamentului şi o răspundere

juridică penală sau civilă, după caz. Trebuie precizat faptul că fiecare membru al Guvernului este în principiu titularul unui fotoliu ministerial, şeful unui minister şi în această calitate emite acte administrative care pot genera prejudicii unor persoane fizice sau juridice. Astfel că se poate ajunge la angajarea răspunderii civile a ministrului. Dar, răspunderea civilă poate fi generată şi din răspunderea solidară a Guvernului. Cât priveşte răspunderea penală ea va fi detaliată mai jos. Răspunderea politică a Guvernului este o răspundere solidară a fiecărui membru al Guvernului împreună cu ceilalți membri – miniştri sau alți membri – pentru activitatea Guvernului şi pentru actele acestuia.

Cu privire la răspunderea solidară a fiecărui membru al Guvernului pentru activitatea acestuia trebuie precizat că, Guvernul reprezintă a autoritate publică administrativă colegială, a cărei activitate implică acțiuni şi acte de aplicare a legilor, de executare a legii. Pentru ca Guvernul să poată decide, trebuie să fie întrunite anumite cerințe legale, cvorum, consens, existența unor avize conforme sau de alt fel etc., astfel că o dată îndeplinite aceste condiții prealabile decizia administrativă luată implică întreaga autoritate colegială – Guvernul – şi evident pe fiecare membru al său. În aceste condiții hotărârea Guvernului devine impersonală, ea este opera unei echipe formată din toți membrii Guvernului. Încercarea unuia dintre membrii Guvernului de a se dezice de o anumită decizie (hotărâre) a acestuia este lipsită de relevanță din punctul de vedere al răspunderii politice solidare. Într-o împrejurare de această natură, dacă unul din membrii Guvernului se găseşte în mod repetat în situații asemănătoare, acesta trebuie să se considere exclus din echipă, ceea ce implică necesitatea de a-şi asuma demisia. Nu întâmplător, în Legea de organizare şi funcționare a Guvernului şi a ministerelor, nr. 90/2001, se arată că „Guvernul adoptă hotărâri şi ordonanțe în prezența majorității membrilor săi, şi **prin consens**. Dacă nu se realizează consensul, hotărăşte primul-ministrul (art. 27 alin. 1). Acest „consens" implică indubitabil solidaritatea echipei care decide.

O dată luată o decizie chiar cu decizia tranşantă a Şefului Guvernului, decizia administrativă implică întreg Guvernul, ea este opera echipei şi nu numai a celor prezenți care au aprobat-o. Pentru a nu crea confuzie de terminologie, precizăm că **decizie** sau **decizia administrativă**, termeni utilizați în mai multe rânduri, reprezintă de fapt hotărâre de Guvern, sau, în cazuri limitate, **Ordonanță** ori **Ordonanță de urgență**. Am făcut precizarea de față pentru a nu fi înțeleşi greşit, ştiut fiind faptul că actele Guvernului poartă denumirea de hotărâri, ordonanțe, ordonanțe de urgență, care în fond sunt tot „decizii

administrative" sau pur şi simplu „decizii".

Răspunderea juridică a membrilor Guvernului este reglementată în detaliu prin Legea responsabilității ministeriale, nr. 115/1999, publicată în Monitorul Oficial, nr. 300/28.06.1999 modificată prin O.U.G. nr. 30 din 16 septembrie 1999.

Răspunderea politică a Guvernului constă în demiterea sa de către Parlament prin retragerea votului de încredere acordat cu ocazia investirii, ca urmare a unei moțiuni de cenzură, promovată împotriva Guvernului.

Moțiunea de cenzură poate fi generată fie de activitatea curentă defectuoasă a Guvernului fie în urma angajării răspunderii Guvernului, în fața Parlamentului pe un program, o declarație politică generală sau un proiect de lege. Dacă în termen de 3 zile după prezentarea unuia dintre cele trei documente de mai înainte se depune moțiune de cenzură ce este votată de majoritatea membrilor camerelor reunite ale Parlamentului (art. 114 coroborat cu art. 113 din Constituție).

În cadrul răspunderii politice, membrii Guvernului îşi pierd astfel calitatea avută, Guvernul fiind demis.

Răspunderea penală a membrilor Guvernului ca orice răspundere juridică penală este personală şi se angajează în legătură cu fapte considerate de lege ca fiind infracțiuni, săvârşite în calitatea de membrii ai Guvernului. Din categoria faptelor ce pot conduce la angajarea răspunderii penale a unui membru al Guvernului, aşa cum este stabilit prin Legea responsabilității ministeriale nr. 115/1999 putem aminti: prezentarea cu rea-credință a unor date inexacte Parlamentului sau Preşedintelui României, privitor la activitatea Guvernului sau a unor ministere, ascunzându-se în acest mod săvârşirea unor fapte ce pot aduce atingere intereselor statului, folosirea funcției pentru câştigarea unor licitații sau atribuirea unor autorizații, sau alte facilități, pentru care s-au încasat ori urma să fie încasate sume de bani, bunuri ori alte foloase necuvenite (de exemplu, sponsorizarea unor deplasări turistice). Toate aceste avantaje primite se confiscă, iar în cazul că nu mai pot fi restituite se confiscă contravaloarea lor. Caracteristic răspunderii penale pentru fapte săvârşite în exercițiul funcției de membru al Guvernului este că tentativa se pedepseşte, chiar dacă infracțiunea ca atare săvârşită, dar reglementată în Codul penal ori o altă lege specială nu prevedeau sancțiunea şi pentru tentativă.

Cel care a fost condamnat definitiv va fi demis de Preşedintele României la propunerea primului-ministru.

Ţinând seama că membri ai Guvernului exercită o funcţie de demnitate publică urmărirea penală împotriva lor se face după reguli de procedură specială diferite şi în funcţie de cine este cerută începerea urmăririi penale: de Parlament sau de Preşedintele României. Cercetarea preliminară a acuzaţiilor ce i se aduc celui în cauză se face de o comisie specială sau de comisia de specialitate a fiecărei Camere, iar la Administraţia Prezidenţială există de asemenea o comisie de cercetare investită în baza Legii nr. 115/1999 prin Decret al Preşedintelui. Cel vizat în cercetare trebuie să fie prezent pentru a da explicaţii şi a se apăra, iar absenţa nejustificată nu poate duce la blocarea activităţii Comisiei de Cercetări.

Dacă s-a cerut începerea urmăririi penale a unui membru al Guvernului Preşedintele României poate să-l suspende din funcţie la cererea primului ministru. În situaţia ca un membru al Guvernului este trimis în judecată, primul-ministru sau ministrul justiţiei vor sesiza pe Preşedintele României, care prin decret trebuie să constate că persoana în cauză este suspendată din funcţia de membru al Guvernului de la data când rechizitorul a fost înregistrat la Curtea Supremă de Justiţie. Această supremă instanţă este singura autoritate competentă să judece o asemenea cauză.

Cercetarea penală, întocmirea rechizitoriului de trimitere în judecată sau emiterea ordonanţei de începere a urmăririi penale sunt de competenţa Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiţie.

Hotărârea definitivă de coordonare a unui membru al Guvernului, fie că este actual sau a fost membru al unui Guvern anterior se publică în Monitorul Oficial al României, partea I. Trebuie precizat faptul că esenţial este calitatea de membru al Guvernului la momentul săvârşirii faptei şi nu calitatea neapărat la data descoperirii faptei, cercetării sau judecării acesteia.

Secţiunea 7. Administraţia ministerială

1. Aspecte generale

Administraţia ministerială este formată din ministere, din organe de specialitate, purtând diferite denumiri, Instituţii, Autorităţi Naţionale, Comisia Naţională, etc., organizate în subordinea sau sub autoritatea Guvernului sau a ministerelor. Componenta principală o reprezintă însă ministerele. Ministerele se organizează numai în subordinea Guvernului, potrivit art. 116 alin. 2 din Constituţie.

Guvernul şi ministerele, cu avizul Curții de Conturi pot înființa organe de specialitate, în subordinea lor, dacă legea le recunoaşte acest drept, iar Legea nr. 90/2001 recunoaşte un asemenea drept, Guvernului (art. 11 lit. o) şi ministerelor (art. 42).

Un statut aparte în structura instituțiilor publice administrative, revine **forțelor armate**, care, potrivit art. 118 din Constituție „se subordonează exclusiv voinței poporului", iar structura „Sistemului Național de Apărare", organizarea armatei, pregătirea populației, a economiei şi a teritoriului pentru apărare şi statutul cadrelor militare, se reglementează prin lege organică (art. 118 (2) din legea fundamentală).

Ministerele. Natura juridică. Număr. Denumire. Competențe

a) **Natura juridică**

Ministerele sunt organe de specialitate ale administrației publice centrale care realizează politica guvernamentală în domeniile de activitate ale acestora (art. 34 din Legea nr. 90/2001). Sunt structuri administrative specializate cu o competență teritorială națională. Ele se organizează numai în subordinea Guvernului şi sunt conduse de miniştri ca urmare a acordării votului de încredere de către Parlament.

Ministerele sunt persoane juridice de drept public, subiecte de drept public, şi toate îşi au sediul în municipiul Bucureşti.

Ministerele pot avea competențe materiale într-un singur sau în mai multe domenii ori ramuri ale economiei naționale sau ale societății în general. Ministerele se pot organiza şi funcționa prin lege sau prin Hotărâre de Guvern. Organizarea şi funcționarea nu trebuie confundate cu înființarea care se realizează prin Hotărâre a Parlamentului cu ocazia acordării votului de încredere Guvernului.

b) Numărul ministerelor. Atât Constituția cât şi Legea 215/2001 sau alte acte normative cu putere de lege nu limitează în nici un fel numărul ministerelor, ceea ce presupune că acesta trebuie să corespundă necesităților momentului, atribuțiilor şi sarcinilor ce revin Guvernului, potrivit Programului de guvernare. Numărul ministerelor, mai ales într-o perioadă de tranziție este variat fiindcă el este influențat de dinamica relațiilor sociale, de finalitatea acțiunii guvernamentale. În opinia noastră ar avea consecințe negative dacă am avea un număr de ministere fixat pentru o perioadă de timp, împrejurare care ar

obliga pe primul-ministru al Guvernului sau, la momentul formării Guvernului pe candidatul desemnat de Preşedintele României pentru funcţia de Prim-ministru, să-şi adapteze programul de guvernare la o structură preexistentă a viitorului Cabinet. Ori, acest fapt nu poate crea decât neplăceri şi birocraţie exagerată şi o ineficienţă programată.

Prin Legea pentru organizarea ministerelor din iulie 1929, publicată în M.O. nr. 169 din 2 august 1929[1] se stabilea un număr fix de ministere, structura fiecăruia, atribuţiile, etc., ceea ce a condus la creşterea centralizării nu a descentralizării. Această măsură legislativă pornea de la nevoia unei stabilităţi structurale la nivel ministerial, societatea românească fiind bine organizată, instituţiile sale funcţionând corect, în firescul unui stat modern, fără sincope. Nu este cazul în prezent, când reformarea instituţională a Statului se dovedeşte o operaţiune destul de greu de realizat, fiind rămasă la nivel declarativ, uneori chiar politicianist. Mai sunt destule etape şi obiective de parcurs în planul reformării instituţiilor publice din perspectiva ruperii de regimul centralizării, de proprietatea unică a întregului popor, pentru a ne apropia de faza preliminară a integrării în „modelul european" respectiv în Uniunea Europeană.

c) Înfiinţarea ministerelor. Există un principiu al dreptului public, că ministerele se înfiinţează numai în subordinea Guvernului. Înfiinţarea lor se face potrivit legii, deşi, după cum am mai arătat nu avem o lege specială de înfiinţare a ministerelor, aşa cum era aceea din iulie 1929. Practica guvernamentală de după Decembrie 1989 a condus la faptul că ministerele se înfiinţează de principiu prin ordonanţă de urgenţă a Guvernului cu excepţia Ministerului Apărării Naţionale şi a Ministerului de Interne care se înfiinţează prin lege. Aceste excepţii de la regula de mai sus pornesc de la faptul că în condiţiile în care celelalte structuri cu caracter militar – informativ – S.R.L., S.I.E. etc. se înfiinţează şi funcţionează prin lege organică, cu atât mai mult Armata Ţării, Poliţia şi elementele lor de structură trebuie să-şi desfăşoare activitate pe baza unei legi care să le asigure stabilitate funcţională. De altfel, acestea fac parte din sistemul naţional de apărare de care am amintit anterior.

După ultimele alegeri parlamentare din noiembrie 2000, cu ocazia prezentării Programului de Guvernare, persoana desemnată să formeze noul Guvern a prezentat şi lista membrilor viitorului Guvern şi denumirea ministerelor ai căror titulari urmau să fie aceste persoane, iar pe baza hotărârii

[1] Pentru detalii, cu comentări şi doctrină străină vezi *Codul Administrativ* adnotat de Paul Negulescu, Romul Boilă, Gh. Alexianu, Institutul de Arte Grafice "Vremea", 1930.

Parlamentului de acceptare a Programului şi acordării votului de încredere, Guvernul numit ulterior de Preşedintele României prin Decret, a procedat la adoptarea unei Ordonanţe de urgenţă (nr. 2/2001) pentru înfiinţarea unor ministere. Credem că un astfel de procedeu nu este corect pentru că nu poţi să fii ministru în Guvern, fără să existe un anumit minister pe care „legal" îl girezi. Procedeul constituţional şi legal ar trebui să fie următorul: Parlamentul acordă votul de încredere membrilor Guvernului şi aprobă lista ministerelor propuse. Hotărârea Parlamentului trebuie să constituie baza legală de înfiinţare a ministerelor. Guvernul procedând ulterior la adoptarea de hotărâri care să stabilească organizarea şi funcţionarea acestor ministere sau de proiecte de lege pentru Ministerul Apărării Naţionale, Ministerul de Interne.

d) Denumire şi competenţă. Fiecare minister are o denumire care reflectă domeniul său de activitate, iar în cazul unor ministere cu activitate mai vastă domeniile – cum este cazul Ministerului Agriculturii şi Alimentaţiei, Ministerului Mediului, Apelor şi Pădurilor etc. denumirea putând fi modificată în funcţie de natura schimbărilor ce intervin cu privire la domeniul de activitate sau de complexitate a sarcinilor Administraţiei la un moment dat. Unele ministere au denumiri tradiţionale, consacrate, cum este cazul Ministerul Justiţiei, Ministerul Afacerilor Externe sau Ministerul de Administraţiei şi Internelor. În lipsa unei legi speciale care să consemneze numărul şi denumirea ministerelor s-a creat practica potrivit căreia o dată cu prezentarea Programului de guvernare şi a listei membrilor Guvernului, se stabileşte şi numărul şi denumirea ministerelor care, sunt acceptate de Parlament. Preşedintele României o dată cu numirea Guvernului, practic consolidează şi denumirea ministerelor ai căror titulari sunt membri ai Guvernului.

Cât priveşte **competenţa** fiecărui minister, precizăm că pe de o parte ministerele au o competenţă teritorială naţională, iar în privinţa competenţei materiale aceasta este strict legată de domeniul de activitate al ministerului. Astfel, pentru Ministerul Apărării Naţionale şi Ministerul de Interne, înfiinţate prin legi organice, li se stabileşte competenţa şi natura sarcinilor ce revin fiecăruia. Pentru celelalte ministere, Guvernul este acela care prin propria hotărâre defineşte şi delimitează competenţa fiecărui minister, putând interveni cu mai multă mobilitate la adaptarea acestei competenţe în raport de dinamica cerinţelor sociale în respectivul domeniu de acţiune al ministerului. Faptul că Guvernul este cel care înfiinţează ministerele şi le stabileşte competenţele nu schimbă cu nimic datele problemei privind atribuirea competenţei pentru că,

Guvernul defalcă din competența sa generală, o parte pentru fiecare minister.

Plecând de la competența şi denumirea fiecărui minister, putem face o clasificare a ministerelor pentru o mai bună înțelegere a activității guvernamentale – ministeriale astfel:

- **Ministere cu activitate economico-financiară**, fiind incluse în această categorie, potrivit structurii actualului Guvern, următoarele: Ministerul Industriei şi Comerțului, Ministerul Agriculturii, Alimentației, Ministerul Finanțelor Publice, Ministerul Lucrărilor Publice, Transporturilor şi Locuinței, Ministerul Mediului şi Apelor.
- **Ministere cu activitate social-culturală şi ştiințifică** – cum sunt Ministerul Muncii, Solidarității Sociale şi Familiei, Ministerul Sănătății, Ministerul Educației şi Cercetării, Ministerul Culturii şi Cultelor sau autorități din domeniu precum Secretariatul de Stat pentru Handicapați etc.;
- **Ministere cu activitate administrativă, de apărare a statului şi a ordinii publice**: Ministerul Administrației şi Internelor, Ministerul Justiției, Ministerul Afacerilor Externe, Ministerul Apărării Naționale, Ministerul pentru Relația cu Parlamentul.

Dar, nu trebuie uitat că fiecare minister, autoritate publică, instituție etc. are o gamă variabilă de activități care se întrepătrund între ele pentru că fiecare în parte execută o componentă limitată a acțiunilor statului şi în consecință fiecare participă la realizarea misiunii Statului în Societate, iar sarcinile şi acțiunile lor se găsesc într-o relație de interdependență care asigură până la urmă unitatea Statului şi coerența acțiunilor sale. Pentru a înțelege mai corect mecanismul acțiunii guvernamentale trebuie observată această întrepătrundere a sarcinilor fiecărei structuri de autoritate. Fiecare minister, prin natura existenței lui realizează pe lângă sarcinile specifice şi sarcini generale de administrație pură generală, ține contabilitate, arhivă, au departament de documentare, de relații publice, de integrare europeană, este un agent al puterii publice.

2. Probleme privind funcționarea ministerelor

Ca orice structură cu activitate bine definită purtătoare a puterii publice, ministerele se organizează şi funcționează ca persoane juridice publice. Conducerea ministerului se realizează de către ministru cel care este în acelaşi timp membru al Guvernului dar şi reprezentant al ministerului în relația cu

Guvernul, cu celelalte autorități publice sau cu persoanele private – juridice sau fizice, naționale sau străine.

Ministrul conduce ministerul în conformitate cu dispozițiile actului normativ pentru înființarea şi organizarea ministerului şi a însărcinărilor primite de la Guvern sau de la Consiliul Suprem de Apărare a Țării. Ministrul are o dublă calitate – ca membru al Guvernului el îndeplineşte o funcție politică, el este susținut politic de un partid sau mai multe, răspunde politic în condițiile arătate, şi o **funcție administrativă** de demnitate publică ca şef al ministerului[1].

Ministrul conduce întreaga activitate a ministerului punând în aplicare strategia şi Programul politic al Guvernului, el trebuind să ia măsuri pentru executarea legilor, a hotărârilor şi ordonanțelor de Guvern, având în acest sens inițiativă de reglementare subsecventă legii, de promovare şi susținere a unor proiecte de hotărâri. De asemenea, în conformitate cu dispozițiile art. 107 alin. 4 din Constituție, Hotărârile şi Ordonanțele se contrasemnează de miniştrii care au obligația punerii lor în executare. Ministrul este ajutat în activitatea sa de unul sau mai mulți **secretari de stat** sau **subsecretari de stat**, care sunt şefii unor departamente din minister. În acelaşi timp, ministrul este **ordonator principal de credite**, având în acest sens drept de dispoziție şi responsabilitate cu privire al utilizarea mijloacelor financiare şi materiale de care dispune persoana juridică – Ministerul, şi totodată are atribuții de "putere disciplinară" respectiv numeşte, eliberează din funcție ori sancționează personalul din minister, putând da mandat şi unui secretar de stat ori altei persoane cu atribuții de decizie pentru anumite acte specifice.

Atribuțiile ministrului sunt diferențiate de la un minister la altul. Ministrul poate primi împuternicire din partea Preşedintelui României sau a Guvernului pentru încheierea de înțelegeri internaționale, urmăreşte şi controlează aplicarea tratatelor internaționale la care România este parte în domeniul său de activitate, Ministrul reprezintă interesele statului în diferite organisme internaționale, avizează înființarea de persoane juridice neguvernamentale (O.N.G) şi cooperează cu acestea în vederea realizării obiectului de activitate ale acestora.

= **Colegiul ministerului** – pe lângă fiecare ministru funcționează o structură cu rol consultativ denumită **colegiul ministerului**, formată din secretarii de stat, subsecretarii de stat, directorii generali, directori, şefi de compartimente, numiți prin Ordin al ministrului care îndeplineşte şi funcția de

[1] Ioan Vida, *op.cit*., pag. 130.

Preşedinte al Colegiului. Rolul acestui colegiu, nefiind deliberativ înseamnă că ministrul poate ține sau nu cont de părerea lui sau poate să-l consulte sau nu.

= **Structura funcțională (internă) a ministerelor**

Prin actul de înființare şi funcționare a ministerului – lege sau hotărâre a Guvernului, se stabileşte şi structura internă, organizatorică sau funcțională, denumită şi organigrama ministerului ce poate să cuprindă: **departamente, direcții, oficii, servicii, birouri** sau pur şi simplu compartimente, în funcție de specificul sarcinilor ministerului, de bugetul aprobat, de alți factori. De asemenea, în structura internă a unor ministere întâlnim agenții, inspectorate, instituții a căror poziție în cadrul organigramei ministerului se stabileşte prin actul de înființare şi este asimilată unor structuri funcționale consacrate. Spre exemplu, Agenția X… se asimilează cu departamentul sau cu direcția generală ceea ce presupune şi implică o structură asemănătoare, acelaşi număr de personal, salarizare asemănătoare, raporturi juridice identice etc. Atribuțiile fiecărei structuri din cele arătate se stabilesc prin Ordin al ministrului. În unele situații anumite structuri interne ale ministerelor se organizează ca persoane juridice, cum este cazul, agențiilor, direcțiilor generale, inspectoratele, inspecțiilor de stat etc., dar cea mai mare parte a acestora funcționează fără personalitate juridică.

Structura funcțională (organizatorică) a ministerelor diferă de la un minister la altul în raport cu complexitatea atribuțiilor, a omogenității obiectului de activitate şi a volumului acestuia după cum urmează:

- **birourile** – se organizează în principiu pentru activități omogene sau pentru unele activități specializate (avizare, aprobare etc.);
- **serviciul** este o structură funcțională mai amplă compusă din mai multe birouri sau compartimente mai mici. Serviciul impune o conducere şi o coordonare unitară;
- **direcția**, este structura imediat superioară serviciului, cuprinzând mai multe servicii şi birouri – cu activitate aproximativ omogenă şi exercită o conducere unitară şi coordonată;
- **direcția generală** – acolo unde există, se caracterizează prin extensia structural-funcțională asupra unui domeniu ori sector de activitate. De exemplu, direcția generală pentru buget din cadrul Ministerului Finanțelor Publice;
- **departamentul** este structura majoră a unui minister. Are în subordine sau doar în coordonare mai multe direcții generale, directori, ramuri sau

birouri.

De principiu, structurile funcționale ale ministerelor, nu se organizează ca elemente autonome ale ministerului, cu personalitate juridică. Pe lângă faptul că există structura ierarhică arătată specifică oricăror ministere sau altor organe centrale există anumite structuri funcționale ce deservesc întreg ansamblul funcțional al ministerului, cum sunt: biroul sau serviciul secretariat, resurse umane, juridic şi de contencios, contabilitate, integrare europeană etc. Conform Legii nr. 90/2001 în fiecare minister se organizează cabinetul ministrului, cu personal propriu „căruia nu i se aplică prevederile legii privind statutul funcționarului public".

De asemenea, unele ministere, în funcție de natura atribuțiilor, pot avea compartimente în străinătate, care se stabilesc prin hotărâre de Guvern (este cazul Ministerului Integrări Europene, Ministerul Turismului şi Ministerul Afacerilor Externe în primul rând care are misiuni diplomatice de rang diferit în structura sa funcțională dar cu sediul în state cu care România întreține relații diplomatice ori de altă natură). Legislația noastră stabileşte că „Înființarea, desființarea sau schimbarea rangului misiunilor diplomatice şi oficiilor consulare se aprobă de Preşedintele României, la propunerea Guvernului" (art. 41 (2) din Legea nr. 90/2001).

Aşa cum am arătat anterior, ministerele, cu avizul Curții de Conturi pot înființa autorități şi instituții în subordinea sau sub autoritatea lor, corespunzător unor cerințe obiective, la un moment dat.

Dar ministerele având sediul în capitala României, nu ar putea să-şi realizeze deplin atribuțiile legale ce le revin fără o reprezentare descentralizată, teritorială, legea permițând înființarea de servicii publice descentralizat la nivelul județelor şi al municipiului Bucureşti.

Înființarea serviciilor publice descentralizate ale ministerelor se realizează prin Ordin al ministrului care trebuie să prevadă şi numărul maxim de personal, funcțiile publice de conducere şi de execuție, alt personal aferent acestora conducătorul serviciului public descentralizat purtând denumirea de director general, Inspector General, Preşedinte etc., este numit prin Ordin al ministrului cu avizul consultativ al prefectului. Nevoia avizului consultativ rezultă din împrejurarea că Prefectul ca reprezentant al Guvernului în teritoriu are atribuția de a „conduce serviciile publice descentralizate ale ministerelor şi ale celorlalte organe centrale..." . Apreciem că sintagma „conduce" stabilită prin lege (art. 30 alin. 3 din Legea nr. 90/2001) trebuie înțeleasă ca fiind

„coordonare” fiindcă aceste servicii descentralizate sunt în subordinea ministerului sau organului care le-au înființat şi au conducători numiți. Astfel că nu este posibil existența a doi conducători simultan, numiți în de autorități diferite chiar dacă scopul este comun. Tocmai de aceea am putea spune că vine şi nevoia avizului consultativ necesar din partea prefectului, pentru ca să existe o anumită compatibilitate umană şi de autoritate între cei doi „conducători ai serviciului public descentralizat”. Oricum deciziile la nivelul serviciilor publice descentralizate aparțin conducătorului numit de ministru sau de conducerea organului central în celelalte cazuri.

Serviciile publice descentralizate pentru a-şi putea realiza scopul urmărit se bucură de autonomie decizională sporită, dar limitată prin faptul că ele sunt subordonate ministerului ori organului central cărora aparțin, fapt ce conduce la posibilitatea ca ministrul să anuleze actele emise de şeful serviciului public descentralizat, potrivit principiilor dreptului public în materie de „putere de decizie” aplicându-i principiul „cine poate mult poate şi puțin”. Cum în legea organică nr. 90/2001 art. 43, se arată că raporturile dintre minister şi aceste servicii publice descentralizate sunt „de subordonare” fără a se face alte precizări, prin analogie cu dispozițiile aceleiaşi legi, respectiv art. 35 alin. 1 „ministerele se organizează şi funcționează numai în subordinea Guvernului...”, iar la art. 28 (1), stabilindu-se că Guvernul exercită controlul ierarhic asupra ministerelor, organelor de specialitate din subordinea sa (a Guvernului, n.a.) precum şi a prefecților, pentru ca în continuare, la alin. 2 să se arate că „în exercitarea controlului ierarhic Guvernul are dreptul să anuleze actele administrative ilegale sau inoportune emise de autoritățile administrației publice din subordinea sa, precum şi ale prefecților”. Putem trage concluzia că ministrul prin ordinul de înființare a unui serviciu public descentralizat **trebuie** să detalieze clar şi concis relațiile minister – serviciu descentralizat, limitele controlului ce poate fi exercitat de către minister, de legalitate, de oportunitate sau eficacitate etc. În opinia noastră, descentralizarea respectivelor servicii este de natură numai „teritorială” nu şi funcțională. În lege nu se precizează dacă serviciile publice descentralizare au sau nu personalitate juridică sau primesc numai delegare de putere din partea ministerului. Apreciem că aceste servicii publice descentralizate trebuie să primească personalitate juridică chiar dacă aparent ele pot fi considerate ca părți în teritoriu ale întregului, care este ministerul.

Toate ministerele şi serviciile publice descentralizate ale acestora

trebuie să funcţioneze pe baza unui Regulament de organizare şi funcţionare aprobat de ministru în ambele cazuri (în acest sens, avem în vedere şi prevederile art. 44 (1) şi 45 din Legea nr. 90/2001)

e) Ministerele cu atribuţii de coordonare

Unele ministere au atribuţii complexe, specifice mai multor ramuri sau domenii de activitate. Acestea îndeplinesc în acest mod şi funcţia de coordonare. Putem aminti în acest sens Ministerul Construcţiei, Transporturilor şi Turismului[1] care îndeplineşte funcţia de organ de control şi directiva în domeniul amenajării teritoriului, dezvoltării urbanistice, al construcţiilor şi lucrărilor publice la nivel naţional, dar şi local prin îmbinarea acţiunilor sale cu competenţele autorităţilor publice autonome locale – consiliul judeţean, consiliul local şi primar. Acestui minister revenindu-i sarcina de coordonare generală în domeniu, pe care şi-o poate exercita numai prin instituirea unor autorizaţii administrative prealabile denumite licenţe, aprobări etc. De asemenea, Ministerul Integrării Europene este un minister de sinteză.

Secţiunea 8. Administraţia publică extraministerială

După cum am avut ocazia de a arăta, în afara ministerelor, administraţia guvernamentală este realizată şi cu ajutorul unor autorităţi ce funcţionează în subordinea Guvernului sau a unor ministere. Astfel de organe ale administraţiei publice extraministeriale se înfiinţează de regulă prin hotărâre de Guvern, unele dintre ele având o perioadă de funcţionare stabilită prin actul de înfiinţare; potrivit specificului sarcinilor pe care le are de îndeplinit, aşa cum era cazul Fondului Proprietăţii de Stat. De asemenea, unele organe din această categorie se regăsesc în orice ţară cum este cazul Institutul Naţional de Statistică sau Arhivele Naţionale. Art. 115 din Constituţie stabileşte că se pot înfiinţa în afara ministerelor şi alte „organe de specialitate”, fără însă a le stabili denumirea, numărul sau domeniile de activitate. Rezultă că pe lângă ministere – care constituie ceea ce generic denumim **administraţia ministerială** – există şi o serie de alte organe care formează **administraţia extraministerială**. Această categorie de organe vine să suplinească în plan material dar şi funcţional domeniile ce scapă activităţii directe a ministerelor şi prin aceasta se stopează şi

[1] Vezi H.G.

tendința curentă a autorităților de a crea ministere numeroase, care sunt mai costisitoare datorită complexei structuri funcționale pe care o au dar şi pentru faptul că s-ar îngreuna activitatea Guvernului prin existența unui număr ridicat de membri, ceea ce poate conduce la diminuarea actului de coordonare al Primului-ministru[1]. Putem enumera câteva din organele centrale din subordinea Guvernului de natura celor amintite mai sus, astfel: Comisia Națională de Statistică, Comisia Națională de Informatică, Secretariatul de Stat pentru Handicapați, Institutul Român de Standardizare, Autoritatea Națională pentru Protecția Copilului, Biroul Român de Metrologie Legală, Autoritatea pentru Protecția Consumatorilor, Oficiul de Stat pentru Invenții şi Mărci, Consiliul pentru Problemele minorităților, Agenția Națională pentru Rezerve Minerale, Oficiul Central de Stat pentru Probleme Speciale etc. Având un domeniu de activitate aproape omogen, ele sunt create de regulă pe structura funcțională a unui departament ministerial, a unei direcții generale sau a unei direcții, fiind conduse de un Secretar de stat, de un subsecretar de Stat sau de un Preşedinte cu rang de secretar de stat sau subsecretar de stat. Dacă analizăm însă atribuțiile conducătorului unei astfel de organ al administrației extraministeriale vom observa că, deşi funcția sa este inferioară celei a ministrului, totuşi atribuțiile sunt în principiu similare lui, respectiv, emite Ordine şi Instrucțiuni, este ordonator de credite; reprezintă organul administrativ în relațiile cu alte autorități (aceste organe au personalitate juridică) cu deosebirea majoră că nu este şi membru al Guvernului.

Ca în orice sistem funcțional şi în cel al administrației publice este necesară asigurarea unității şi coerenței activității ceea ce presupune realizarea unei coordonări externe[2] care de regulă revine primului-ministru, sau unor miniştri, iar în cazul unora dintre aceste organe coordonarea poate fi atribuție a Secretarului General al Guvernului care nu este membru al Guvernului. Secretarul General al Guvernului este funcționar public de carieră căruia i se aplică dispozițiile din Statutul funcționarului public. De mai mulți ani se utilizează un artificiu juridic constând în faptul că persoana care în fapt exercită atribuția de secretar general al Guvernului este membru al Guvernului cu titulatură de „ministru pentru coordonarea Secretariatului General al Guvernului". Pot exista şi situații excepționale când coordonarea este atribuită unei persoane anume, desemnată din afara celor de mai sus, deşi o astfel de

[1] Ioan Vida, *op.cit*., pag. 138.
[2] Vezi asupra coordonării, Ion Corbeanu, *Ştiința administrației*, Univ. Creştină "Dimitrie Cantemir", Bucureşti, 1999, pag. 270 şi urm.

împrejurare nu este dorită, fiind considerată ca nelegală (în doctrină s-a făcut afirmația că o astfel de situație ar fi neconstituțională – Ioan Vida, op.cit., pag. 139). Au apărut organe de specialitate denumite „Autoritatea pentru Privatizare şi Administrarea Participațiilor Statului" (APAPS), conduse de un Preşedinte care este membru al Guvernului, dar, prin atribuțiile pe care le are, prin competența dată conducătorului acestei Autorități, se înscrie în rândul administrației extraministeriale pe care primul-ministru, în caz de nevoie, o poate coordona, având depline puteri în acest sens. În practică, ministrul în cauză semnează astfel: Ministrul Autorității pentru Privatizare şi Administrarea Participațiilor Statului (în prezent, această autoritate poartă denumirea de AVAS).

Guvernul având competență materială şi teritorială generale, dacă legea nu-i interzice, poate înființa orice fel de organ de specialitate în interesul bunei funcționări a Administrației Statului.

Mai trebuie arătat că şi ministerele pot înființa organe de specialitate în subordinea lor, prin Ordin al ministerului. Dar şi Guvernul poate înființa, prin Hotărâre diferite organe denumite uneori instituții publice, în subordinea unor ministere.

În orice situație când se înființează un nou organ din cadrul administrației extraministeriale, potrivit art. 116 alin. 2, din Constituție este necesar **avizul** Curții de Conturi. Acest aviz este unul conform în opinia noastră, dacă ținem seama de rolul important al Curții de Conturi în privința controlului utilizării banilor publici şi pentru a preîntâmpina extinderea birocrației, adică a numărului nejustificat de organe ale administrației publice. De remarcat că textul constituțional prevede posibilitatea Guvernului de a înființa organe de specialitate în subordinea sa, nu în structura sa, diferența constând în posibilitatea acordării de personalitate juridică acestor organe, adevărate stabilimente publice. În structura sa Guvernul poate crea organe (structuri funcționale) respectând limitele bugetului afectat.

Actele emise de ministere şi de organele, instituțiile sau serviciile publice de specialitate din administrația extraministerială.

Miniştrii emit Ordine cu caracter normativ sau individual care se publică în Monitorul Oficial, partea I. În afară de ordine se emit şi instrucțiuni, circulare, rezoluții, normative, norme metodologice.

Instrucțiunile detaliază anumite reguli generale în ramura de competență a ministerului sau a organului.

Circularele au rolul de a explica şi detalia modul în care trebuie înțelese şi aplicate anumite dispoziții din legi, hotărâri de Guvern sau Ordine ale miniştrilor.

Rezoluțiile sunt decizii indirecte prin care se soluționează cazuri concrete, de exemplu, „se va analiza situația şi vor fi făcute propuneri”.

Autorizații, acorduri şi licențe pe care le emit ministerele țin de competențe specifice ale unor ministere şi care se regăsesc în diferite acte normative prin care acestea sunt împuternicite să le emită.

CAPITOLUL XIV - Autoritățile autonome ale administrației publice centrale de specialitate

Secțiunea 1. Considerații generale

Constituția României, în art. 117 alin. 3 coroborat cu art. 116 alin. 2 precizează că prin lege organică pot fi înființate autorități administrative autonome iar în alte texte stabilindu-se şi denumirea acestora, cum ar fi Avocatul Poporului, Curtea de Conturi, Consiliul Legislativ, Consiliul Suprem de Apărare a Țării. Din analiza textului constituțional rezultă că unele autorități sunt prevăzute expres cu denumirea şi uneori şi atribuțiile lor generale cum este cazul Avocatul Poporului, Curtea de Conturi, Curtea Constituțională, Consiliul Suprem de Apărare a Țării. Alte autorități autonome, deşi nu sunt prevăzute în Constituție, ele îşi găsesc reglementare primară în diferite legi organice, ceea ce ne duce la concluzia că avem două categorii de autorități administrative autonome respectiv; cele care au statut constituțional si cele care au numai statut legal. Din această categorie din urmă putem enumera Comisia Națională a Valorilor Mobiliare, Banca Națională a României, Consiliul Național al Cinematografiei, Consiliul Național pentru Studierea Arhivelor Securității etc.

Fiind autorități administrative autonome se pune problema raportului dintre acestea şi Guvern, ținând seama de textul art. 101 alin. 1 ultima teză din Constituție potrivit căruia Guvernul…, "exercită conducerea generală a administrației publice", aspect deosebit de important întrucât s-ar putea ajunge la situația ca Guvernul să nu poată să-şi îndeplinească acea misiune trasată prin legea fundamentală. De aceea, se susține ca "autoritățile autonome instituite de Constituție se supun Guvernului numai în măsura în care acesta (Guvernul – n.n.) emite ordonanțe şi hotărâri normative, sub incidența cărora cad şi aceşti subiecți de drept"[1]. În privința celorlalte autorități autonome ale administrației publice, s-a emis părerea că Guvernul are competențe sporite asupra acestor autorități, ele "exercitând atribuții legale, în complementaritate cu Guvernul, nici nu se pot substitui acestuia şi nici nu pot decide fără a ține seama de ce s-a decis la acest nivel, ca atare aceste autorități autonome trebuie să acționeze în cadrul limitelor stabilite de Guvern pentru realizarea acestor servicii publice, prin

[1] Ioan Vida, *op.cit*., pag. 140.

ordonanțe şi hotărâri”[2].

Fiind autorități autonome dar exercitând atribuții administrative nu sunt supuse regimului tutelei administrative, precum autoritățile autonome ale administrației publice locale.

Secțiunea 2. Autorități enumerate în Constituție

1. Curtea Constituțională

Considerații generale

Constituția României a instituit o nouă instituție politică şi juridică, Curtea Constituțională, definită de legea de organizare ca „unica autoritate de jurisdicție constituțională în România”. Este independentă față de orice altă autoritate publică şi se supune numai Constituției şi legii de organizare. Scopul Curții Constituționale este garantarea supremației legii. Organizarea Curții Constituționale se face prin lege organică (art. 142-147).

Curtea Constituțională are o natură juridică constituțională, cu caracter special, *sui generis* față de toate celelalte autorități publice. Ea nu face parte din sistemul autorităților puterii judecătoreşti, ci respectând întocmai principiul separației puterilor în stat, faptul că oricare autoritate publică trebuie să se circumscrie uneia dintre puterile recunoscute ale statului, presupunem că această autoritate publică nu poate fi înscrisă decât în categoria structurilor puterii executive.

Componența Curții Constituționale

Curtea Constituțională este formată din 9 judecători, independenți în exercitarea mandatului lor şi inamovibili pe durata mandatului.

Judecătorii se reunesc pentru un mandat de 9 ani, care nu poate fi prelungit. Numirea se face astfel: 3 judecători de către Preşedintele României, 3 judecători de Camera Deputaților şi 3 judecători de către Senat. Din 3 în 3 ani se înnoieşte cu o treime din numărul judecătorilor fapt ce poate fi realizat în condițiile în care la incompetențele activității sale fiecare din cele trei autorități au numit câte un judecător pentru un mandat de 3 ani, câte unul pentru un mandat de 6 ani şi numai 3 judecători au fost numiți pe un mandat complet de 9 ani.

Numirea de către Camerele Parlamentului a judecătorilor Curții Constituționale precum şi de către Preşedintele României, singurele autorități

[2] *Idem*, pag. 141.

publice centrale alese direct de popor urmăreşte asigurarea unei independenţe cât mai mari a judecătorilor.

După ce au fost numiţi, judecătorii Curţii Constituţionale depun jurământul în faţa Preşedintelui României şi a preşedinţilor celor două Camere ale Parlamentului. Jurământul se depune individual şi din acel moment începe mandatul celui în cauză.

Fiind o autoritate cu forţă publică deosebită în domenii fundamentale ale vieţii statului, precum legiferare constituţională, suspendare din funcţie a şefului statului, validarea alegerii Preşedintelui României etc., judecătorii Curţii Constituţionale sunt supuşi unor obligaţii precum:
păstrarea secretului dezbaterilor şi a voturilor, abţinerea publică cu privire la aspecte ce ţin de activitatea Curţii de Conturi, obligaţia de abţinere de la orice acţiune contrară independenţei şi demnităţii funcţiilor lor etc.

Mandatul de judecător al Curţii Constituţionale încetează: la expirarea termenului pentru care a fost numit, demisie, pierderea drepturilor electorale, excludere, incompatibilitate, imposibilitatea exercitării funcţiei mai mult de 6 luni consecutiv, prin deces sau alte situaţii stabilite de lege.

Constatarea încetării mandatului se face de către Preşedintele Curţii Constituţionale sau de plenul Curţii, după caz, potrivit legii[1].

Organizarea Curţii Constituţionale

Curtea de Conturi îşi desfăşoară activitatea cu plen, în prezenţa a cel puţin 6 judecători sau în complete de judecată formate din trei judecători.

Curtea Constituţională alege din rândurile sale un preşedinte pentru un mandat de 3 ani cu votul majorităţii. Alegerea preşedintelui se poate face în mai multe tururi de vot dacă sunt mai mulţi candidaţi potrivit regulilor consacrate.

Operaţiunile de alegere a preşedintelui sunt conduse de judecătorul cel mai în vârstă, iar în cazul că acesta candidează şi el, de următorul judecător mai în vârstă. În absenţa sa, preşedintele Curţii Constituţionale desemnează pe unul dintre judecători să-l înlocuiască, iar în situaţia de vacanţă a funcţiei de preşedinte se va proceda la alegerea unui nou preşedinte pentru restul perioadei mandatului celui precedent.

Preşedintele Curţii Constituţionale are următoarele atribuţii:

- coordonează activitatea Curţii Constituţionale şi repartizează cauzele;
- convoacă şi prezidează şedinţele în plen ale Curţii Constituţionale;

[1] Curtea Constituţională a fost organizată prin Legea nr. 47/1992, fiind modificată şi completată ulterior de mai multe ori şi republicată în Monitorul Oficial nr. 187 din 7 august 1997

- reprezintă Curtea în fața autorităților şi instituțiilor publice;
- constată cazurile de încetare a mandatului unora dintre judecători;
- îndeplineşte alte activități prevăzute de lege.

Personalul de specialitate ale Curții Constituționale. Cei 9 judecători ai Curții Constituționale sunt ajutați de 22 magistrați – asistenți subordonați Preşedintelui Curții. Corpul magistraților asistenți este structurat astfel: prim-magistratul asistent, 3 magistrați asistenți şefi şi 18 magistrați asistenți. Toți magistrații asistenți sunt jurişti cu cel puțin 10 ani de activitate în profesie. Pe lângă personalul de specialitate, Curtea Constituțională dispune şi de un aparat funcțional format dintr-un secretariat condus de un secretar general, funcționar public de conducere supus regimului Statutului funcționarilor publici.

Secretarul general este ordonatorul de credite al Curții şi îşi desfăşoară activitatea sub supravegherea preşedintelui Curții de Conturi.

Competența Curții de Conturi

Curtea de Conturi are următoarele competențe:

- controlul constituționalității legilor înainte de promulgarea acestora;
- controlul constituționalității regulamentelor Camerelor Parlamentului;
- soluționarea excepției de neconstituționalitae ridicate în fața instanțelor judecătoreşti cu privire la legi şi ordonanțe;
- judecarea contestațiilor care au ca obiect constituționalitatea unui partid;
- respectarea procedurii pentru alegerea Preşedintelui României;
- emiterea avizului pentru suspendarea din funcție a Preşedintelui României;
- constată interimatul în exercitarea funcției de Preşedintele României;
- se pronunță asupra constituționalității propunerilor de modificare (revizuire a Constituției) în termen de 10 zile de la data solicitării.

Deciziile Curții Constituționale se pronunță în plen sau în completele de judecată.

Deciziile Curții se publică în Monitorul Oficial, partea I.

Deciziile sunt general obligatorii şi au putere numai pentru viitor.

Dispozițiile din legi şi ordonanțe sau din Regulamente, constatate ca fiind neconstituționale, îşi încetează efectele juridice după 45 de zile de la publicarea Deciziei în Monitorul Oficial.

2. Consiliul Suprem de Apărare a Țării

Potrivit art. 119 din Constituție, Consiliul Suprem de Apărare a Țării

organizează şi coordonează unitar activitățile care privesc apărarea țării şi siguranța națională. Prin Legea 39/1990 privind înființarea, organizarea şi funcționarea Consiliului Suprem de Apărare a Țării, lege care este conformă cu norma constituțională enunțată, s-a stabilit că avem un organ central autonom de specialitate al Administrației, deci o autoritate autonomă. El se compun din **preşedinte** – Preşedintele României, **vicepreşedinte** – primul ministru şi **membrii**: ministrul însărcinat cu activitatea industriei, ministrul apărării naționale, ministrul de interne, directorul Serviciului Român de Informații, Şeful Marelui Stat Major al Armatei Române, Directorul Serviciului de Informații Externe. Activitățile curente ale Consiliului Suprem de Apărare a Țării sunt îndeplinite prin Secretariatul organizat în cadrul Administrației Prezidențiale. Lucrările Consiliului se desfăşoară de regulă trimestrial, sunt conduse de Preşedintele României, sau în lipsa acestuia de vicepreşedinte. La şedință pot participa şi invitați, în funcție de ordinea de zi a lucrărilor.

Atribuțiile Consiliului Suprem de Apărare a Țării:

1. propune spre aprobare Parlamentului:
- concepția fundamentală de Apărare a Țării;
- structura sistemului național de apărare;
- declararea stării de război;
- suspendarea, pe timp de război a ostilităților, încheierea armistițiului sau încetarea stării conflictuale;

2. analizează situațiile de natură să impună:
- declararea stării de război;
- mobilizarea generală sau parțială;

3. analizează şi **aprobă**:
- organizarea generală a forțelor armate şi a întregului complex ce constitui sistemul național de apărare;
- planul de mobilizare a economiei naționale pentru primul an de război;
- programele de perspectivă privind înzestrarea cu tehnică militară a componentelor sistemului național de apărare;
- orientările de bază în domeniul relațiilor internaționale militare;
- proiectele tratatelor internaționale în domeniul apărării naționale etc.

Se remarcă o competență totală aproape în tot ceea ce constituie problematica apărării naționale, prezent şi viitor.

Consiliul Suprem de Apărare a Țării, ca autoritatea publică cea mai înaltă în domeniul apărării țării şi aflat sub conducerea Preşedintelui României,

se află numai sub controlul Parlamentului căruia are obligația să-i prezinte o dare de seamă anuală cu privire la activitățile desfăşurate.

În realizarea atribuțiilor ce i-au fost încredințate, Consiliul Suprem de Apărare a Țării adoptă hotărâri care se publică în Monitorul Oficial dacă privesc probleme generale din domeniul de apărare a țării, măsuri obligatorii pentru cetățeni şi instituții etc. Hotărârile ce vizează numai anumite autorități publice sau instituții din domeniul apărării țării se comunică numai celor interesați.

Apreciem că pe baza unor Hotărâri ale Consiliului Suprem de Apărare a Țării, Guvernul are obligația de a stabili norme concrete pentru aducerea acestora la îndeplinire. Spunem acest fapt pentru că deşi nu există vreun raport de subordonare între Guvern şi Consiliu, totuşi natura juridică de autoritate primă în domeniul de apărare a țării ce-i este rezervat Consiliului Suprem de Apărare a Țării, competența acestuia şi alte aspect uşor deductibile obligă Guvernul ca responsabil exclusiv de „realizarea politicii interne şi externe a țării şi exercitarea conducerii generale a administrației publice" să procedeze întocmai pentru implementarea în domeniul dreptului obiectiv a măsurilor stabilite de Consiliu.

3. Curtea de Conturi

Prin Legea 94/1992 publicată în M. Of. 224 din 9 sept. 1992 modificată[1] s-a organizat Curtea de Conturi a României ca autoritate administrativă autonomă de control financiar care exercită şi atribuții jurisdicționale asupra modului de formare, de administrare şi de întrebuințare a resurselor financiare ale statului şi ale sectorului public (art. 1 alin. 1). În alin. 2 al art. 1 se precizează că autoritatea autonomă, Curtea de Conturi funcționează **pe lângă Parlamentul României** şi îşi desfăşoară activitatea în mod independent, în conformitate cu dispozițiile prevăzute în Constituție şi în legile țării". Din textul modificat al legii Curții de Conturi rezultă că aceasta este o autoritate administrativă autonomă ce funcționează pe lângă Parlamentul României având atribuții….Faptul că pe de o parte Curtea de Conturi funcționează "pe lângă Parlament" iar pe de altă parte este autoritate administrativă ne conduce la concluzia că este într-adevăr autonomă, că nu depinde de o altă autoritate publică în mod direct ci "pe lângă" ceea ce îi creează posibilitatea să-şi îndeplinească întocmai atribuțiile. Curtea de Conturi are atribuții exclusive, (exercitând un control administrativ) dar are şi atribuții

[1] Modificată prin L 99/1999 – publicată în M. O. 236/27.05.1999.

jurisdicționale speciale. Curtea de Conturi dispune de organizare instituțională la nivel central dar şi teritorial, la nivel de județ[2].

Curtea de Conturi se compune din: Secția de control ulterior, camerele de conturi județene şi Secretariatul general. Atribuțiile Curții de Conturi sunt prevăzute în lege şi prin natura lor pot fi asimilate cu atribuțiile de control ierarhic dar cu precădere cele din domeniul financiar.

Curtea de Conturi îşi întocmeşte buget propriu. Ea elaborează Raportul public anual pe care îl înaintează Parlamentului. Raportul public cuprinde observațiile Curții asupra conturilor de execuție a bugetelor publice care intră sub competența de control a ei, concluziile din controalele dispuse de Camera Deputaților sau de Senat, încălcări ale legilor etc.

Curtea de Conturi are în competență avizarea proiectului bugetului de stat, al legilor în domeniul finanțelor publice şi al contabilității publice precum şi în ceea ce priveşte cererea Guvernului sau a ministerelor de a înființa organe de specialitate în subordinea lor. Curtea de Conturi, în urma constatării unor situații grave de încălcare a legii este competentă să dispună blocarea fondurilor bugetare sau speciale. De asemenea, poate solicita suspendarea din funcție a persoanelor care au produs prejudicii importante în executarea atribuțiilor ce le reveneau. Asemenea măsuri pot fi luate prin decizia preşedintelui Secției de control sau, în teritoriu de şeful compartimentului de control al camerei de conturi județene (a municipiului Bucureşti). Împotriva deciziei arătate, cel vizat poate face contestație, în termen de 5 zile de la comunicare, la instanța de contencios administrativ. Întâmpinarea nu suspendă executarea deciziei, dar autoritatea de jurisdicție poate aprecia şi din oficiu sau la cererea celui interesat poate decide **amânarea** executării deciziei până la pronunțarea hotărârii jurisdicționale care trebuie să se dea cu celeritate. Împotriva acestei hotărâri se poate formula recurs în termen de 5 zile de la comunicare. Recursul de judecă de către Secția de contencios administrativ a Înaltei Curți de Casație şi Justiție.

Curtea de Conturi ca autoritatea publică de control şi jurisdicție este formată din 25 de consilieri de conturi, care alcătuiesc plenul Curții de Conturi. Consilierii de Conturi sunt independenți şi inamovibili şi sunt asimilați în privința incompatibilităților judecătorilor.

Conducerea Curții de Conturi se realizează de:

a) Plenul Curții de Conturi;
b) Comitetul de conducere – compus din: preşedintele Curții,

[2] Legea 94/1992 teste comentate, Roman Mihail Antoniu, Editura Fundația "România de Mâine", Buc., 1992.

vicepreşedintele, preşedinţii de secţii şi 5 consilieri de conturi aleşi de plenul Curţii;

c) Preşedintele Curţii de Conturi;
d) Vicepreşedinţii Curţii de Conturi.

Secţiile sunt conduse de câte un consilier de conturi care este preşedintele secţiei.

Curtea de Conturi are un Secretar general care se asimilează funcţiilor publice de la celelalte autorităţi publice centrale din punct de vedere al statutului său de funcţionar public, deşi în legea privind Statutul funcţionarilor publici nu era prevăzută acest statut, fiind recunoscut ulterior.

Pe lângă Curtea de Conturi funcţionează procurorul general financiar al Curţii de Conturi şi procurori financiari. Procurori financiari există şi la camerele judeţene de conturi.

Membrii Curţii de Conturi sunt numiţi de Parlament la propunerea Comisiilor pentru buget, finanţe, bănci ale celor două Camere, pentru un mandat de 6 ani, care poate fi reînnoit. Revocarea membrilor Curţii de Conturi se face de către Parlament, pe principiul simetriei juridice, la propunerea comisiilor parlamentare care i-au propus iniţial spre numire.

4. Avocatul Poporului

Cunoscută sub denumirea de Ombudsman, instituţia Avocatul Poporului a pătruns şi în societatea românească prin Constituţia României care în art. 58 reglementează această instituţie sub denumirea de Avocatul Poporului.

Organizarea şi funcţionarea instituţiei Ombudsman-ului în diferite sisteme constituţionale. Aspecte de ordin istoric

În anul 1766 Riksdagul (Parlamentul Suediei) a numit un „justitie kansler" ca împuternicit şi reprezentant al său, având ca atribuţie să cerceteze şi să soluţioneze plângerile indivizilor împotriva abuzurilor administraţiei regale. Crearea acestei instituţii a avut ca precedent numirea de către Rege, în 1713, a unui reprezentant al său, denumit „Ombudsman regal", căruia i s-a conferit competenţa de a veghea la aplicarea legilor şi statutelor regale şi de a supraveghea modul în care administraţia reglă îşi îndeplinea atribuţiile. Iniţial instituţia ombudsman-ului funcţiona în cadrul puterii executive.

Constituţia Suediei adoptată în anul 1808 a preluat cele două precedente ale regelui, pe care le-a valorificat sub forma instituţiei Ombudsman-ului. Potrivit Constituţiei, Ombudsman-ul avea rolul de a cerceta plângerile supuşilor Regelui Suediei împotriva actelor arbitrare ale administraţiei regale.

Ombudsman-ul suedez avea calitatea de reprezentant al puterii

legislative, fiind numit de acesta. Plângerile ce i se adresau, puteau fi îndreptate împotriva funcționarilor publici, împotriva puterii judecătoreşti. Ombudsman-ul exercita şi un control al forțelor armate.

Inițial, în Suedia a fost numit un singur Ombudsman. În anul 1815 s-a înființat un „milities ombudsman", însărcinat să soluționeze plângerile împotriva cadrelor militare.

În prezent, în Suedia îşi desfăşoară activitatea patru ombudsmani numiți de Riksdag (Parlament) pentru un mandat de patru ani.

Pe baza experienței suedeze, instituția ombudsman-ului a fost receptată de Finlanda, apoi de Danemarca şi Norvegia, pentru că în prezent, instituția ombudsman-ului să funcționeze în peste 60 de state şi funcționează la nivel central sau local, inclusiv la nivelul Uniunii Europene fiind cunoscut ca „Mediatorul european".

Locul şi rolul instituției ombudsman-ului în sistemul constituțional

Potrivit tradiției constituționale suedeze, activitatea ombudsman-ului este privită ca o componentă (specializată) a controlului parlamentar exercitat de Riksdag. Competența materială a ombudsman-ului suedez cuprinde activitatea instanțelor judecătoreşti, a Executivului şi a administrației publice locale.

În Suedia, ombudsman-ul nu controlează activitatea miniştrilor sau a membrilor Riksdagului, precum şi pe cei ai consiliilor municipale. Este exclus, de asemenea, controlul activității Ministerului de Justiție şi a Consiliului de conducere a Băncii Naționale. Ombudsman-ul nu are dreptul de a interveni în activitatea de înfăptuire a justiției. Poate participa însă la şedințele de judecată, cu titlu de observator, fără a se implica în activitatea de soluționare a cauzelor judiciare.

Rolul principal al activității sale îl constituie apărarea legalității şi protejarea drepturilor şi libertăților cetățenilor prevăzute în Constituție şi legi. Ombudsman-ul îşi înfăptuieşte rolul prin verificarea modului în care autoritățile publice îşi îndeplinesc obligațiile legale privind drepturile şi libertățile cetățenilor.

Departajarea competențelor de control între Riksdag şi Ombudsman se face exclusiv prin lege.

Ombudsman-ul este numit de Riksdag pentru un mandat de patru ani, putând fi revocat de Riksdag înainte de a-i expira mandatul precedentului.

Deşi este numit de Parlament, ombudsman-ul este independent de acesta, ca şi de orice altă autoritate publică. Prin Constituție, se interzice orice imixtiune în activitatea ombudsman-ului. Totodată, acestuia îi este interzis să se

substituie altei autorități publice. Pentru îndeplinirea atribuțiilor sale legale, ombudsman-ul are dreptul de a solicita procurorului să-i acorde sprijin, iar acesta are obligația de a da curs solicitării.

Constituțiile şi legile de organizare şi funcționare ale instituției ombudsman-ului prevăd obligația autorităților sau instituțiilor publice de a sprijini activitatea acestora, inclusiv de a le pune la dispoziție documentele, datele ori informațiile cerute.

Ombudsman-ul prezintă anual Parlamentului un raport în care sunt consemnate concluziile rezultate din activitatea desfăşurată într-o anumită perioadă. În raport pot fi incluse şi recomandări făcute Parlamentului şi Guvernului privind, după caz, perfecționarea legislației şi îmbunătățirea activității executive referitoare la drepturile şi libertățile cetățeneşti.

Organizarea instituției în unele state

În Suedia, aşa cum rezultă din legile de organizare ale instituției ombudsman-ului, în diferite state, aceasta poate fi formată dintr-un singur ombudsman, ajutat de adjuncți şi de un personal de specialitate, sau din mai mulți ombudsmani.

În situația în care instituția este constituită din mai mulți ombudsmani, prin legea de organizare şi funcționare sau prin regulamentul intern se stabileşte modalitatea de desemnare a conducătorului instituției, precum şi domeniul activității fiecăruia.

Cei patru ombudsmani suedezi sunt aleşi separat de Riksdag, unul dintre ei în calitate de ombudsman şef. Mandatul tuturor este de patru ani. Şi în celelalte state nordice, mandatul ombudsman-ului are patru ani.

Mandatul începe de la data alegerii şi poate fi reînnoit. În cazul imposibilității exercitării mandatului datorită unor boli sau datorită altor cauze obiective, Riksdagul va alege o altă persoană în funcția de ombudsman până la revenirea ombudsman-ului titular.

Potrivit Legii de organizare a instituției ombudsman-ului suedez, orice persoană se poate plânge chiar dacă nu este cetățean suedez.

Guvernul poate numi şi un număr de cinci ombudsmani executivi specializați pe anumite domenii.

Ombudsman-ul suedez este competent să urmărească în justiție un funcționar public potrivit procedurii penale. De asemenea, poate cere conducătorului unei autorități publice, eliberarea din funcție a funcționarului

care a săvârşit o infracţiune vătămând drepturile unei persoane sau care a încălcat grav drepturile acesteia. Pentru fapte mai puţin grave, poate fi cerută doar sancţionarea disciplinară a funcţionarului vinovat.

În Elveţia. Rolul instituţiei ombudsman-ului este de a contribui la întărirea încrederii între cetăţean şi administraţie, prin apărarea drepturilor şi intereselor cetăţenilor. Se aleg cel puţin 2 ombudsmani, fiecare având un anumit domeniu.

Legea electorală exclude din sfera controlului ombudsman-ului Parlamentul, Consiliul Federal; procedurile în faţa autorităţilor jurisdicţionale şi organismelor de represiune (armată, serviciilor Departamentului militar federal).

În Marea Britanie, Franţa, Egipt, Venezuela, Pachistan, Ghana, ombudsman-ul este numit de Guvern. În Quebec ombudsman-ul este desemnat de Parlament pe baza propunerii făcute de Guvern. În Israel şi Noua Zeelandă, propunerile de candidaţi pentru funcţia de ombudsman sunt făcute de Parlament Guvernului, care este competent să numească ombudsman-ul.

În Italia. Instituţia Ombudsman-ului este organizată la nivel central şi local.

În Austria instituţia este formată din trei „Apărători ai Poporului", fiecare reprezentând cele trei partide politice principale. Mandatul „Apărătorilor Poporului" este de şase ani, putând fi reînnoit. Competenţa ombudsman-ilor austrieci se reduce la administraţia federală şi autorităţile autonome.

În Franţa este numit un singur ombudsman de către Guvern.

În Danemarca sunt alese 1 – 2 persoane de către Folketing (Parlament). Competenţa acestuia constă în controlarea administraţiei civile şi a administraţiei militare. Sunt cuprinşi în control: miniştrii, funcţionarii publici, orice persoană care lucrează în serviciul Guvernului, administraţia locală aleasă sau numită.

În Spania este ales de Cortesurile Generale, ca împuternicit al acestuia, un singur ombudsman, ajutat de doi adjuncţi. Ombudsman-ul spaniol se bucură de inviolabilitate (nu poate fi arestat, amendat, urmărit, judecat pentru opiniile formulate sau pentru actele emise în exercitarea atribuţiilor), cu excepţia cazului de flagrant delict.

Atribuţiile ombudsman-ului spaniol

În funcţie de numărul ombudsman-ilor care compun instituţia, competenţa acestora este generală sau specială (administraţie, justiţie, armată, taxe şi impozite, protecţia socială ş.a.). Sunt verificate toate organele de stat la

nivel central şi local. În privința unităților militare, se verifică doar activitatea cadrelor militare cu grad superior celui de sublocotenent. În general, se acceptă ideea că poate fi supusă controlului activitatea oricăror persoane care exercită o autoritate publică, inclusiv unități economice ale statului a căror activitate are repercursiuni asupra unor drepturi cetățeneşti (de exemplu, unități economice care răspund de siguranța traficului). Ombudsman-ul spaniol dacă constată o violare a drepturilor persoanei care i s-a adresat printr-o reclamație, va informa autoritatea sau superiorul ierarhic al funcționarului vinovat formulând şi sugestii privind cauza respectivă. De asemenea, poate sesiza Procurorul General al statului dacă încălcarea drepturilor constituie infracțiune. Totodată, ombudsman-ul poate din oficiu să exercite o acțiune împotriva tuturor autorităților, funcționarilor, fără cerința unei reclamații scrise prealabile.

În Portugalia se numeşte un singur ombudsman. Ombudsman-ul portughez are dreptul: să adreseze recomandări organelor competente pentru înlăturarea actelor administrative ilegale sau nedrepte şi pentru îmbunătățirea activității; să semnaleze deficiențe de legislație; să ceară Consiliului Revoluției declararea neconstituționalității a oricărei norme în termenii art. 281 din Constituție; efectuează cu sau fără aviz prealabil, vizite, inspecții în orice sector al administrației centrale, regionale şi locale.

Ombudsman-ul portughez nu poate anula, revoca sau modifica actele autorităților publice. Nu se supun controlului său, organele de suveranitate (Parlamentul), adunările şi conducerile regionale cu excepția activității lor administrative.

În Marea Britanie, plângerea se adresează unui membru al Parlamentului care va investiga cazul şi va decide potrivit propriei aprecieri dacă o va înainta Ombudsman-ului.

Plângerile se fac în scris şi cuprind: denumirea autorității, după caz, a funcționarului care a încălcat drepturile unei persoane; relatarea faptei comise, data comiterii acesteia. În plângere trebuie menționată adresa persoanei care sesizează ombudsman-ul.

Dacă concomitent cu sesizarea ombudsman-ului se înaintează plângere instanțelor judecătoreşti, ombudsman-ul nu dă curs plângerii primite înainte de pronunțarea sentinței. Pe parcursul cauzei, ombudsman-ul are dreptul de a verifica dacă persoana în cauză nu este supusă unor şicanări de către instanță (amânări de termene, refuzarea primirii probelor ş.a.).

Sesizarea ombudsman-ului poate fi făcută de cetățenii statului

respectiv, dar, în unele state, şi de străini. Cât priveşte Constituţia României se poate aprecia că art. 18 alin. 1 asimilează din punct de vedere al dreptului de a sesiza Avocatul Poporului pe străinii care locuiesc în România cu cetăţenii români.

Ombudsman-ul este competent să pornească anchete, investigaţii din proprie iniţiativă, dar motivul trebuie să fie bine întemeiat. De asemenea, are dreptul să facă inspecţii în tribunale, penitenciare, instituţii de reeducare, centre de internare a minorilor delicvenţi, spitale, şcoli, autorităţi administrative ş.a. Inspecţiile pot fi făcute din însărcinarea ombudsman-ului şi de personalul aflat în subordinea acestuia. În cazul constatării unor nereguli, ombudsman-ul se limitează la recomandarea unor măsuri de îmbunătăţire a activităţii.

Din cazuistica reclamaţiilor sau plângerilor adresate ombudsman-ilor din diferite ţări rezultă că cetăţenii se adresează acestei instituţii şi pentru situaţii aparent minore şi fără legătură directă cu violarea unor drepturi cetăţeneşti (de exemplu, reclamaţii privind înregistrarea greşită a impulsurilor telefonice, transferarea la un alt penitenciar sau unitate militară din motive strict personale, schimbarea semnelor rutiere, securitatea unor puncte de trecere peste calea ferată, starea defectuoasă a unor drumuri publice, programul unor instituţii publice ş.a.). De fiecare dată, în astfel de cazuri, ombudsman-ul a intervenit în favoarea petenţilor doleanţele acestora fiind satisfăcute operativ.

Ombudsman-ul poate cita ca martor orice persoană.

În Danemarca, persoana împotriva căreia s-a formulat plângerea poate asista la declaraţiile martorilor şi să solicite prezenţa unui avocat.

Ombudsman-ul este obligat să păstreze secretul asupra concluziilor rezultate din investigaţiile sale.

Ombudsman-ul danez poate solicita procurorului să aprecieze dacă este cazul, să declanşeze urmărirea penală împotriva unui funcţionar care se face vinovat de încălcarea drepturilor şi libertăţilor cetăţeneşti.

Prin Legea nr. 35/1997[1] s-a organizat instituţia Avocatul Poporului, având drept scop apărarea drepturilor şi libertăţilor cetăţenilor în raporturile cu autorităţile publice. În activitatea sa Avocatul Poporului este **independent faţă de orice autoritate publică**. Activitatea Avocatului Poporului, a adjuncţilor săi şi a salariaţilor care lucrează sub autoritatea acestora are **caracter public**.

Avocatul poporului este autoritate publică unipersonală, numit de

[1] Legea 35/1997, privind organizarea şi funcţionarea instituţiei Avocatul Poporului, publicată în Monitorul Oficial partea I, nr. 48, din 02.03.1997, republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 844 din 15 septembrie 2004.

Parlament pe o durată de 5 ani. Mandatul Avocatului Poporului poate fi reinvestit o singură dată (art. 6 alin. 1). Poate fi numit Avocat al Poporului orice cetățean român care îndeplineşte condițiile prevăzute pentru a fi judecător al Curții Constituționale.

Atribuțiile Avocatului poporului sunt prevăzute în art. 13 din Legea nr. 35/1997.

Avocatul poporului îşi exercită atribuțiile din oficiu sau la cererea persoanelor lezate.

Orice persoană fizică sau juridică poate formula cereri Avocatului Poporului. Cererea se face în scris, nominală şi trebuie semnată. Plângerile anonime precum şi acelea care reclamă fapte mai vechi de una an nu se vor lua în considerare. Nu fac obiectul activității instituției Avocatul Poporului cererile privind actele emise de Camera Deputaților, de Senat, actele şi faptele deputaților şi senatorilor., ale Preşedintelui României şi ale Guvernului, ale Curții Constituționale, ale preşedintelui Consiliului legislativ şi ale autorităților judecătoreşti. Cererile adresate Avocatului Poporului sunt scutite de taxă de timbru.

Avocatul Poporului are acces la documente secrete deținute de autoritățile publice, în măsura în care le consideră necesare şi la informații de la orice alte instituții şi autorități publice.

În executarea atribuțiilor sale Avocatul Poporului emite recomandări care nu pot fi supuse controlului parlamentar sau judecătoresc.

Când constată că plângerea persoanei făcută Avocatului Poporului este întemeiată, el va cere în scris autorităților administrației publice care a încălcat drepturile acesteia să **reformeze** sau să revoce actul administrativ şi să repare pagubele produse precum şi să repună persoana lezată în situația anterioară. Trebuie precizat că autoritatea căreia i s-a cerut să revoce un act considerat nelegal, sau neoportun va putea face acest lucru numai în măsura în care actul nu fusese executat.

Avocatul Poporului dispune de servicii funcționale, stabilite prin Regulamentul de organizare şi funcționare al Instituției Avocatul Poporului, adoptat de Biroul permanent al Senatului[1].

Avocatul Poporului este asistat de doi adjuncți numiți de birourile permanente ale Camerei Deputaților şi Senatului, la propunerea Avocatului

[1] Regulamentul de organizare şi funcționare a instituției Avocatului Poporului, aprobat de Biroul permanent al Senatului, în şedință din 29 octombrie 1997, publicat în Monitorului Oficial nr. 347 din 9.12.1997.

Poporului cu avizul comisiilor juridice ale celor două camere. Există, de asemenea consilieri ai Avocatului poporului pe diferite domenii. Structura funcțională a Instituției este alcătuită din 8 departamente, conduse de câte un şef de departament. Departamentul este structurat pe alte componente funcționale sau nu şi sunt coordonate de cei doi adjuncți ai Avocatului poporului. Un rol important revine Secretariatului general al Instituției care este condus de un Secretar general numit sau eliberat din funcție de Avocatul poporului. Secretarul General este funcționar de carieră. În coordonarea sau în subordinea Secretarului general există o serie de direcții şi servicii specializate.

5. Consiliul legislativ

Potrivit Constituției (art. 79), Consiliul legislativ este organ consultativ de specialitate al Parlamentului care avizează proiectele de acte normative în vederea sistematizării, unificării şi coordonării întregii legislații. Lui îi revine misiunea ținerii evidenței oficiale al legislației României, a examinării conformității legislației cu prevederile şi principiile Constituției, sesizând birourile permanente ale celor două Camere ale Parlamentului şi după caz Guvernul cu privire la cazurile de neconstituționalitate constatate.

De asemenea, face propuneri pentru punerea de acord a legislației anterioare Constituției cu prevederile şi principiile acesteia, coordonează elaborarea şi editarea de repertorii legislative, culegeri de acte normative în limba română şi în alte limbi, avizează, în vederea publicării, sub aspectul concordanței cu evidența oficială a legislației, culegerile elaborate de alte autorități sau persoane fizice sau juridice. Păstrează câte un exemplar din originalul legilor adoptate şi ale decretelor de promulgare a acestora, îndeplinind astfel funcția de depozitar al legislației primare.

Potrivit art. 3 al legii[1], proiectele de legi şi propunerile legislative se supun dezbaterii Parlamentului cu avizul Consiliului Legislativ. **Avizul este consultativ** şi are ca obiect concordanța cu Constituția a reglementării propuse precum şi natura legii (constituționale, organice, ordinare). Sunt supuse avizului consultativ al Consiliului legislativ, proiectele de lege, de ordonanțe, sub aspectul constituționalității, iar hotărârile de Guvern cu caracter normativ cu privire la legalitatea măsurilor preconizate. Avizul trebuie dat înăuntrul termenului solicitat de Guvern care nu poate fi mai mic de 10 zile în cazul proiectelor cu procedură obişnuită şi de 2 zile în cazul celor cu procedură de

[1] Legea 73/1993 pentru înființarea, organizarea şi funcționarea Consiliului legislativ, a fost publicată în M.O. partea I, 260 din 5 nov. 1993.

urgență.

Consiliul legislativ colaborează cu autoritățile administrației publice, cu instituțiile publice de specialitate, în funcție de natura lucrărilor. **Autoritățile publice sunt obligate să asigure** în termenele şi condițiile stabilite de Consiliul legislativ informațiile şi documentațiile solicitate de acesta şi să-i acorde sprijinul necesar îndeplinirii atribuțiilor sale.

Organizarea Consiliului legislativ este stabilită de lege fiind alcătuit din Secția de drept public, Secția de drept privat şi Secția de evidență oficială a legislației şi documentare.

Secțiile sunt organizate din mai multe **sectoare** stabilite prin **Regulamentul de organizare şi funcționare**.

Consiliul legislativ este condus de Preşedintele Consiliului, iar fiecare Secție de un preşedinte de Secție. Preşedintele Consiliului legislativ este ordonator de credite, reprezintă Consiliul în relațiile exterioare, atribuțiile sale fiind stabilite prin art. 8 din lege.

6. Serviciul Român de Informații

Potrivit Legii nr. 14/1992 Serviciul Român de Informații este o autoritate publică specializată în domeniul informațiilor privind siguranța națională a României. Activitatea Serviciului Român de Informații este organizată, îndrumată şi controlată de Consiliul Suprem de Apărare a Țării, şi **ambele autorități îşi desfăşoară activitatea sub controlul Parlamentului**. În acest sens Parlamentul constituie o comisie comună de control, a activității SRI.

Serviciul Român de Informații este condus de **Consiliul director**, organ deliberativ compus din: director (Preşedintele Consiliul director cu rang de ministru numit de Camera Deputaților şi de Senat în şedință comună, la propunerea Preşedintelui României) primul adjunct, adjuncți ai directorului şi şefii unor unități centrale şi teritoriale din structura S.R.I.

Conducerea operativă a Serviciului Român de Informații este exercitată de Biroul executiv format din director, primul adjunct şi adjuncții directorului. Directorul este şi preşedintele Biroului executiv.

Personalul Serviciului Român de Informații se compune din cadre militare active (permanente) şi salariați civili cu atribuții operative sau administrative. Personalul îşi desfăşoară activitatea deschis (la vedere) sau acoperit în raport cu nevoile de realizare a siguranței naționale. Personalul nu poate face parte din partide sau organizații cu caracter politic ori secret. În

componența SRI intră unități şi subunități operative aflate în subordinea conducerii SRI. Structura, obiectivele şi mobilizarea rezerviştilor Serviciului Român de Informații, şi aprobarea Regulamentului de organizare şi funcționare a Serviciului Român de Informații sunt de competența Consiliului Suprem de Apărare a Țării. Hotărârea respectivă nu se publică. Personalul SRI este înarmat atât cu arme de foc cât şi cu arme albe.

Atribuții principale ale SRI:

- organizează şi execută activități pentru culegerea, verificarea şi valorificarea informațiilor necesare cunoaşterii prevenirii şi contracararea oricăror acțiuni ce constituie amenințări la adresa siguranței naționale;
- asigură apărarea secretului de stat şi prevenirea scurgerii de date sau informații ce nu pot fi divulgate;
- organizează şi execută transportul corespondenței oficiale cu caracter militar pe teritoriul național;
- avizează munca sau alegerea unor persoane în funcții ce implică accesul la informații şi activități cu caracter secret, la solicitarea celor interesați cu excepția funcționarilor Ministerului Apărării Naționale, Ministerului de Interne, Ministerului Justiției, judecătorilor, procurorilor etc.

Sarcinile Serviciului Român de Informații sunt multiple, diverse şi complexe. Documentele interne de orice fel ale SRI sunt considerate ca secret de stat şi pot fi făcute publice numai după trecerea unei perioade de 40 de ani de la arhivare. Importanța deosebită a misiunilor sale în societate, face din SRI cel mai eterogen organism motivat de faptul că personalul de conducere este numit atât de Parlament cât şi de Preşedintele României, două autorități publice distincte şi alese, iar funcționarea sa şi încuviințarea unora dintre acțiunile curente sau speciale sunt aprobate de Consiliul Suprem de Apărare a Țării. O situația aparte în activitatea SRI s-a născut după intrarea în vigoare a Legii nr. 187/1999 privind accesul la propriul dosar şi deconspirarea fostei securități ca poliție politică, când s-a constituit şi Consiliul Național pentru Studierea Arhivelor Securității, ca autoritate administrativă autonomă, sub controlul Parlamentului dar cu ample conexiuni cu SRI care a fost şi mai este încă depozitarul arhivei fostei securități a statului privită şi calificată ca având atribuții şi de poliție politică până la desființarea sa la Revoluția din Decembrie 1989.

Consiliul Național pentru Studierea Arhivelor Securității (CNSAS) este condus de un colegiu format din 11 membri, numiți de Parlament

la propunerea grupurilor parlamentare, în şedinţă comună, pentru un mandat de 6 ani. Mandatul poare fi reînnoit o singură dată.

Informaţiile CNSAS se transmit cu privire la propriul dosar al solicitantului, sau cu privire la dosarele celor care ocupă unele demnităţi sau funcţii publice cum ar fi: Preşedintele României, membri ai Guvernului, Avocatul Poporului şi adjuncţii săi, parlamentari cu funcţie de conducere la camera din care fac parte, prefect, primar, subprefect, viceprimari, ofiţeri şi subofiţeri ai Ministerului de Interne, Serviciului Român de Informaţii, SIE, Serviciului de Protecţie şi Pază, Banca Naţională, Garda Financiară, judecători, procurori, avocaţi, notari publici, Consiliul Legislativ, şefii cultelor, rectorii, prorectorii, decanii din învăţământul superior, directorii de liceu etc. Consiliul are obligaţia comunicării în scris în cel mult 60 de zile a datelor solicitate.

Solicitantul sau cel supus verificării (dacă a fost înştiinţat de CNSAS) poate face contestaţie la Colegiul Consiliului în termen de 15 zile de la data comunicării.

Colegiul Consiliului reexaminează cazul şi adoptă o decizie care se comunică celor interesaţi în termen de 10 zile de la data adoptării ei.

Decizia Colegiului poate fi atacată cu recurs la secţia civilă a Curţii de Apel de la domiciliul recurentului, în termen de 30 de zile de la data comunicării.

Hotărârea Curţii de Apel, numită Decizie este definitivă şi irevocabilă. împotriva acesteia nu există căi ordinare de atac ci numai eventuale căi extraordinare, dacă sun întrunite condiţiile prevăzute de Codul de procedură civilă, cum ar fi revizuirea, contestaţia în anulare.

SRI are obligaţia legală de a pune la dispoziţia Consiliului Naţional pentru Studierea Arhivelor Securităţii acte şi datele necesare realizării de către acesta din urmă a atribuţiilor încredinţare.

6. Consiliul Naţional al Audiovizualului

Potrivit art. 30 din Constituţie, libertatea de exprimare a gândurilor, opiniilor, a credinţelor prin sunete sau alte mijloace de comunicare în public reprezintă un drept fundamental ceea ce face să fie interzisă cenzura, şi imposibilitatea legală ca vreo publicaţie să fie suprimată.

Coroborat cu art. 31 – intitulat "**dreptul la informaţie**", fiecare persoană are acces la orice informaţie de interes public, drept care nu poate fi

îngrădit[1]… Pentru punerea în aplicare a acestor drepturi şi libertăţi fundamentale şi asigurarea unei corecte informări a populaţiei a fost creată o autoritate autonomă intitulată Consiliul Naţional al Audiovizualului. Autoritatea amintită a fost creată prin Legea 48/1992 care stabileşte principiile după care trebuie să se desfăşoare întreaga activitate de informare, conţinutul informaţiei transmisă prin mijloace de comunicare audiovizuală, dreptul persoanelor care se consideră vătămate într-un drept al lor sau într-un interes legitim, moral sau material printr-o comunicaţie audiovizuală, de a cere rectificarea necesară, iar în cazul că i se refuză cererea de rectificare, persoana are dreptul la replică. Răspunderea pentru difuzarea rectificării sau a dreptului la replică revine titularului licenţei de emisie a staţiei prin care s-a produs vătămarea. Consiliul Naţional al Audiovizualului se constituie prin **hotărâre a Parlamentului** fiind format din 11 membri din care doi sunt numiţi de Preşedintele României, câte trei de Camera Deputaţilor şi respectiv de Senat, şi alţi trei membri sunt numiţi de Guvern. Consiliul Naţional al Audiovizualului este o autoritate administrativă autonomă, membrii ce compun autoritatea având obligaţia de a fi garanţi ai interesului public în domeniul audiovizualului, fără a se subordona unei alte autorităţi publice sau celei care i-a numit. O altă garanţie a caracterului autonom al CNA stă în faptul că din patru în patru ani, jumătate din membrii săi se schimbă, iar primul Consiliul constituit a cuprins un număr de 5 membri al căror mandat iniţial a fost de numai 2 ani pentru a putea în acest mod realiza schimbarea a jumătate din ei la 4 ani.

Fiind o autoritate colegială constituită din persoane numite de patru autorităţi publice respectiv Senat, Camera Deputaţilor, Preşedintele României şi Guvern, înseamnă că potrivit principiului simetriei în drept, aceşti membri pot fi revocaţi de către autoritatea care i-a numit, urmând ca de îndată acea autoritate să numească o altă persoană in locul celei revocate pentru ca astfel Consiliul Naţional al Audiovizualului să fie o autoritate operaţională neîntrerupt. În fruntea Consiliului se alege un preşedinte dintre membrii săi, pentru un singur mandat de patru ani. Alegerea se face prin vot secret, fiind necesară majoritatea absolută a voturilor membrilor consiliului, putându-se desfăşura mai multe tururi de scrutin. Preşedintele Consiliului nu are atribuţii proprii, stabilite prin lege, dar, prin Regulamentul de funcţionare pot fi stabilite astfel de atribuţii. Preşedintele reprezentă întotdeauna Consiliul în relaţiile cu persoanele fizice sau

[1] Vezi şi Legea privind liberul acces la informaţiile de interes public, nr. 544/2001 publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 663/23.10.2001

juridice române sau străine şi cu instituţiile şi autorităţile publice. În absenţa preşedintelui pe o perioadă mai mare de 4 zile, sau în caz de forţă majoră atribuţiile sale sunt exercitate de cel mai în vârstă membru.

În caz de vacanţă a funcţiei de preşedinte se va alege un **preşedinte interimar** până la împlinirea mandatului de 4 ani, al predecesorului Preşedinte persoana devenită preşedinte interimar putând fi aleasă preşedinte al Consiliului, dar numai până la expirarea mandatului său de membru al CNA.

Consiliul Naţional al Audiovizualului funcţionează pe principiul deliberării putând lua decizii cu votul a cel puţin 6 membri şi numai în prezenţa a cel puţin 9 membri. Se observă o modificare a regulilor cvorumului (prezenţa a cel puţin 9 membri) pentru a se asigura o cât mai pronunţată neutralitate a deciziilor, ţinând seama de importanţa deosebită a activităţii Consiliului şi de tendinţa manifestată în general de a pune mijloacele audiovizualului în slujba unor autorităţi sau persoane publice.

Consiliul Naţional al Audiovizualului are atribuţii cu privire la comunicarea audiovizuală pe cale radioelectrică – eliberând în acest sens: licenţe de emisie, acte de autorizare a recepţiei programelor audiovizuale transmise prin satelit, autorizarea comunicaţiei audiovizuale distribuite prin cablu. Trebuie precizat că licenţele de emisie se eliberează pe bază de concurs, unde poate participa orice persoană juridică care a obţinut **avizul tehnic prealabil** al Autorităţii Naţionale din domeniul Comunicaţiilor (care poate fi minister sau alt organ).

De asemenea, Consiliul Naţional al Audiovizualului are atribuţii de control asupra respectării legii de către persoanele juridice din domeniul radiodifuziunii şi din cel al televiziunii, atribuţii de a-şi realiza organizarea internă proprie prin adoptarea propriului regulament de organizare şi funcţionare, de a-şi constitui o structură tehnică adaptată propriilor competenţe, etc. În exercitarea competenţelor atribuite CNA adoptă decizii care se publică în Monitorul Oficial.

7. Consiliul Economic şi Social

Este o autoritate autonomă de interes public, cu personalitate juridică constituită în scopul realizării dialogului social între Guvern, sindicate şi patronat. Consiliul are rol consultativ în stabilirea politicii economice şi sociale şi în medierea stărilor conflictuale intervenite între partenerii sociali amintiţi.

În acest sens, Consiliul Economic şi Social (CES) procedează la analiza situației economice şi sociale a țării şi poate face propuneri cu privire la restructurarea şi dezvoltarea economiei naționale, procesul de privatizare, relațiile de muncă şi politica salarială, protecția socială, ocrotirea sănătății, învățământ şi cercetare.

Realizarea acestor atribuții nobile se materializează prin dreptul de a formula avize la proiectele de legi, ordonanțe sau hotărâri de guvern prin care se tinde la reglementarea domeniilor ce fac obiectul competențelor arătate mai înainte. Consiliul este în drept să sesizeze Guvernului apariția unor nevoi de reglementare în domeniile economic şi social ştiind că de cele mai multe ori reglementarea juridică se realizează pe realitatea născută din viața socială, iar în cazul declanşării unor conflicte sociale, analizează cauzele acestora şi face propuneri de soluționare operativă a lor. Fiind un organism tripartit este competent să medieze, la solicitarea partenerilor sociali, stările conflictuale intervenite între aceştia la nivel de ramură sau la nivel național. Dacă stările conflictuale se prelungesc peste 30 de zile de la data sesizării Consiliului, atribuțiile de mediere ale acestuia încetează. Într-o asemenea situație, Consiliul Economic şi Social va proceda la comunicarea părților a căror mediere a încercat-o, a faptului a încetat atribuția sa de mediator social şi concluziile sale privind revendicările ce au declanşat conflictul în cauză.

Componența Consiliului Economic şi Social

Consiliul este compus din 27 de membri, numiți pentru un mandat de 4 ani astfel:

- 9 membri numiți de Guvern;
- 9 membri numiți de comun acord, de confederațiile sindicale reprezentative la nivel național;
- 9 membri numiți de comun acord de confederațiile patronale reprezentative la nivel național.

Mandatul celor 27 membri poate fi reînnoit de către mandantul inițial.

Ținând seama de complexitatea atribuțiilor stabilite Consiliului Economic şi Social, acesta se organizează pe comisii de specialitate cu caracter permanent sau temporar existând următoarele comisii:

- comisia pentru restructurarea şi dezvoltarea economiei naționale;
- comisia pentru privatizarea agenților economici;
- comisia pentru politica salarială;

- comisia pentru protecţia socială şi ocrotirea sănătăţii;
- comisia pentru relaţiile de muncă şi mediere;
- comisia pentru învăţământ şi cercetare.

Membrii comisiilor se aleg dintre cei 27 membri ai Consiliului putând fi atraşi cu calitate de consultanţi şi specialişti din afara instituţiei.

Conducerea Consiliului Economic şi Social

Potrivit Legii[1], conducerea Consiliului este asigurată de plenul Consiliului Economic şi Social, biroul executiv, preşedintele, vicepreşedinţii şi secretarul general.

Preşedintele Consiliului este numit de Parlament pentru un mandat de 4 ani, la propunerea plenului Consiliului.

Biroul executiv este format din Preşedintele Consiliului, 2 vicepreşedinţi aleşi de Consiliu şi 4 membri, de asemenea aleşi de Consiliu.

Există un Secretariat General, ca structură tehnică funcţională condusă de un Secretar general ce nu face parte dintre membrii Consiliului Economic şi Social, fiind funcţionar de carieră.

În executare atribuţiilor legale Consiliul Economic şi Social adoptă hotărâri şi avize cu rol consultativ.

Preşedintele Consiliului Economi şi Social emite decizii care se publică în Monitorul Oficial, partea I.

8. Banca Naţională a României

Atribuţii

Este autoritate publică autonomă, înfiinţat prin lege organică, fiind Banca Centrală a României.

Scopul principal al Băncii Naţionale îl reprezintă asigurarea stabilităţii monedei naţionale. În acest sens elaborează, aplică şi răspunde de politica monetară, valutară, credit, plăti şi de autorizarea funcţionării şi supravegherea prudenţială bancară, în cadrul politicii generale a statului referitoare la sistemul bancar şi financiar caracteristic economiei de piaţă.

Elaborează şi aplică politica privind cursul de schimb, stabileşte regimul valutar pe teritoriul naţional. Poate negocia şi încheia acorduri, convenţii sau alte înţelegeri privind împrumutul pe termen scurt şi alte operaţiuni financiar bancare cu instituţii financiare internaţionale, bănci centrale, societăţi bancare şi nebancare. Banca Naţională a României este singura

[1] Legea nr. 109 din 2 august 1997 privind organizarea şi funcţionarea Consiliului Economic şi Social publicată în Monitorul Oficial ....., nr. ..... din .....iulie 1997, modificată prin Legea nr. 492/2001 publicată în Monitorul Oficial nr. .... din .....

instituție publică autorizată să emită însemne monetare sub formă de bancnote şi monede metalice ca mijloace de plată pe teritoriul național. Este şi singura instituție legal investită să stabilească valoarea nominală, dimensiunile, greutatea, desenul şi alte caracteristici tehnice ale bancnotelor şi monedelor metalice. Elaborează programe de emisiune a bancnotelor şi a monedelor metalice, asigură tipărirea bancnotelor, baterea monedelor metalice şi ia măsuri de păstrare în siguranță a celor care nu sunt puse în circulație şi pentru custodia şi distrugerea, când se impune, a matrițelor, cunelurilor şi a emisiunilor retrase din circulație.

Banca Națională a României are puterea cea mai mare în stat în tot ceea ce ține de regulile de funcționare a sistemului bancare: emite Norme, ordine, circulare pentru asigurarea funcționării optime a sistemului bancar, stabileşte şi menține rezervele internaționale formate din aur în regim de tezaur în țară sau în străinătate active externe, cambii, cecuri, bilete la ordin, obligațiuni şi alte valori mobiliare emise sau garantate de persoane juridice nerezidente recunoscute pe plan internațional.

Conducerea Băncii Naționale a României

Potrivit legii, conducerea Băncii Naționale este asigurată de un Consiliu de Administrație compus din 9 membri numiți de Parlament la propunerea comisiilor de specialitate ale celor două camere.

Conducerea executivă a Băncii Naționale a României se exercită de către guvernator, prim-viceguvernator şi doi viceguvernator. Guvernatorul este preşedintele consiliului de administrație, prim-viceguvernatorul este vicepreşedintele consiliului de administrație.

Nominalizarea guvernatorului, a prim-viceguvernatorului, a viceguvernatorilor se face de către Parlament. Mandatul membrilor consiliului de administrație este de 6 ani cu posibilitatea reînnoirii mandatului.

Revocarea din funcție a oricărui membru al consiliului de administrație se poate face de Parlament la propunerea comisiilor permanente de specialitate ale celor două camere ale Parlamentului, pentru motive temeinice.

Guvernatorul numeşte în funcție personalul din aparatul central al Băncii Naționale a României şi pe directorii sucursalelor şi ai agențiilor.

Banca Națională a României emite reglementări sub formă de regulamente, ordine, norme, circulare, toate având caracter obligatoriu pentru societățile bancare, persoanele fizice şi persoanele juridice.

CAPITOLUL XV - Administrația publică locală

Secțiunea 1. Conceptul de administrație publică locală şi principiile de organizare şi funcționare

1. Conceptul de administrație publică locală se înscrie în conceptul general de administrație publică şi se deosebeşte de administrația privată prin faptul că unul din subiecte este o autoritate publică executivă (administrativă). Administrația fie că este cea generală, specială, locală, excepțională (avem aici în vedere situațiile de criză profundă când se instituie măsuri cu caracter excepțional) trebuie analizată din două puncte de vedere pe de o parte ca activitate de executare a legii şi ca organizație, structură, organ ce îndeplineşte activitatea de executare sau de organizare a executării legii. O altă caracteristică a administrației publice în general priveşte faptul că activitatea se realizează în interesul general, ca o necesitate recunoscută a acestui interes general şi de regulă nefiind remunerată direct de către beneficiari. De asemenea, Statul şi alte autorități publice au obligația de a stabili nevoile colectivităților națională sau locale, de a crea cadrul oganizatoric pentru realizarea acestor nevoi, de a înființa servicii publice suficiente pentru ca beneficiarii acestor servicii să se bucure de egalitate de tratament indiferent că domiciliază în capitala țării sau într-un sat izolat. Dacă administrația generală este o problemă exclusivă a Statului, administrația locală rămâne şi o problemă a colectivităților locale care, cu ajutorul legii, al Statului şi al altor autorități publice trebuie să realizeze activități în interesul colectivității locale.

Putem defini administrația publică locală ca o activitate complexă, generală sau specializată ce se realizează la nivelul circumscripțiilor administrativ-teritoriale de către autorități publice locale alese sau numite şi a căror competență se îndeplineşte în regim de putere publică numai în cadrul circumscripției administrative date[1].

Administrația publică locală este parte intrinsecă a administrației publice generale, a Statului, fiind realizată după principii stabilite prin lege sau prin practica autorităților fiecărei colectivități locale.

[1] Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, partea specială, ASE, Bucureşti, 2001.

2. Principiile administrației publice locale

Potrivit art. 120 din Constituție, administrația publică din unitățile administrativ-teritoriale se întemeiază pe principiul autonomiei locale şi pe cel al descentralizării serviciilor publice, în continuare legea fundamentală enumerând care sunt autoritățile publice comunale şi orăşeneşti etc. În aplicarea normelor constituționale privitoare la administrația publică locală, prin legea 69/1991, legea administrației publice locale, s-au stabilit în detaliu principiile de organizare şi de funcționare ale administrației locale. Art. 1 din lege stabilea că "administrația publică din unitățile administrativ-teritoriale se întemeiază pe principiile: autonomiei locale, descentralizării serviciilor publice, eligibilității autorităților administrației publice locale, legalității şi consultării cetățenilor în problemele locale de interes deosebit, al legalității activității, al unității statului național unitar etc. Dar, ce sunt principiile în drept ? Fără a pretinde un enunț ştiințific putem arăta că principiile reprezintă idei călăuzitoare, cu forță juridică obligatorie şi prioritară, exprimate printr-o normă sau un ansamblu de norme juridice. Aceste idei călăuzitoare se transformă în adevărate axiome în anumite împrejurări, ele nu pot fi nesocotite prin adoptarea unor norme juridice cu putere inferioară normei ce reglementează principiul respectiv şi nici prin acțiuni sau inacțiuni concrete, de aplicare.

Nerespectarea unui principiu înseamnă încălcarea legii, deci acțiune ilicită.

În ceea ce priveşte administrația locală, vom observa că ea funcționează după principii reglementate de Constituție, de lege sau de alte acte normative, ori politice, sau în conformitate cu anumite tradiții.

Prin noua lege a administrației publice locale, nr. 215/2001 care abrogă Legea nr. 69/1991 se mențin principiile consfințite prin legea din 1991, şi se adaugă în schimb principii noi între autoritățile județene şi cele de la nivelul oraşelor şi comunelor, cum ar fi: principiul cooperării şi solidarității în rezolvarea problemelor de interes județean (art. 6 alin. 1) şi principiul subsidiarității, instituit prin art. 7 alin. 1 care stabileşte că „executarea competențelor şi atribuțiilor stabilite prin lege revine autorităților administrației publice locale care se găsesc cel mai aproape de cetățean. Rezultă din textul citat că administrația publică trebuie mult umanizată, adusă aproape de cei administrați pentru ca aceştia să poată să se implice în actul de administrare, să uşureze într-o anumită măsură activitatea administrației şi în acelaşi timp să crească responsabilitatea autorităților administrației publice locale, care se simt

astfel şi sub un anumit control, supraveghere, din partea celor administraţi.

Principiile administraţiei publice conduc la o debirocratizare a sistemului administraţiei publice, dacă acestea se respectă, fiindcă se atenuează controlul ierarhic care de regulă implică un număr mare de persoane afectaţi acestui control.

a) Principiul autonomiei locale

Acest principiu îl găsim expres formulat de legea fundamentală şi reluat de legea administraţiei locale, fiind un principiu de bază al administraţiei publice locale. Autonomia locală nu trebuie confundată cu independenţa autorităţilor administraţiei sau cu aşa numita "autoguvernare", idee susţinută de anumite grupuri etnice, care ar presupune o dualitate în abordarea forţei publice cu care sunt înzestrate autorităţile locale. Autonomia locală nu trebuie înţeleasă ca un drept al autorităţilor de a decide exclusiv şi în orice problemă, rupându-se de colectivitatea naţională, de Stat, de Guvern. Acest aspect trebuie analizat în strânsă legătură cu statutul fiecărei colectivităţi umane locale raportat la locul şi rolul acesteia în cadrul colectivităţii naţionale. Colectivitatea locală face parte din colectivitatea naţională, este parte a întregului şi nu se poate rupe de acesta. Art. 101 din Constituţie recunoaşte competenţa generală a Guvernului în ceea ce priveşte administrarea generală a ţării ceea ce, coroborat cu art. 119 şi alte texte din Legea fundamentală trebuie înţelese în sensul că autonomia locală se determină în limitele drepturilor, a puterilor pe care Statul le defineşte şi anume: posibilitatea colectivităţilor de a-şi alege autorităţile locale, de a participa la anumite decizii în interesul colectivităţii, dar cu respectarea legalităţii, principiu fundamental, omniprezent în orice acţiune publică sau privată. Carta Europeană a autonomiei locale adoptată la Strasbourg la 15 octombrie 1985, ratificată de România prin Legea 199/1997 defineşte conceptul de autonomie locală ca "dreptul şi capacitatea efectivă ale autorităţilor administraţiei publice locale de a soluţiona şi a de a gestiona, **în cadrul legii**, în nume propriu şi în interesul populaţiei locale, o parte importantă a treburilor publice. Acest drept se exercită de consilii sau adunări compuse din membrii aleşi prin vot liber, secret, egal, direct şi universal, care pot dispune de organe executive şi deliberative care răspund în faţa lor…" (art. 3).

Întinderea autonomiei locale prevede aceeaşi Cartă, este prevăzută de Constituţie sau de lege. Autonomia locală nu trebuie privită ca un concept pur teoretic, ci el este unul practic în primul rând datorită faptului că prin lege se creează cadrul normativ în limitele căruia să se concretizeze acţiunile

autorităților locale în spiritul principiului enunțat. Autoritățile locale gestionează un patrimoniu al colectivității locale constituită ca persoană juridică, ia decizii de administrare a acestui patrimoniu, realizează servicii în interesul colectivității, înființează şi finanțează diferite servicii publice locale, consultă cetățenii înaintea luării unor decizii de importanță deosebită, respectând întotdeauna competențele atribuite de stat prin lege.

b) Principiul deconcentrării serviciilor publice

Şi acest principiu îl regăsim expres reglementat de Constituție. Serviciul public este modalitatea concretă de realizare a administrației, sau cum s-a afirmat "administrația reprezintă totalitatea serviciilor publice"[1].

Descentralizarea serviciilor publice nu are în vedere un transfer total de putere şi acțiune de la nivel central la cel local, deoarece statul însuşi ar fi golit de putere şi activitate. Serviciile publice pot exista fie sub forma unor autorități publice administrative – ministere, departamente, direcții, Oficii, Consilii, etc., fie ca instituții publice – universități, şcoli, spitale, laboratoare, institute, Radio-televiziune, Companii Naționale, regii autonome etc. Serviciile publice organizate la nivel central cum sunt – ministerele, departamentele, direcțiile etc. există şi vor exista permanent, ele având rol de comandă în anumite limite şi domenii, ele exprimă interesul general. Dar acțiunea lor nu poate fi întocmai îndeplinită cât timp îşi au sediul central în Bucureşti, iar atribuțiile lor concrete trebuie realizate pe întreg teritoriul național, ceea ce implică organizarea unor servicii descentralizate ale acestor servicii centrale – autorități, la nivelul județelor sau al localităților. Aşa au apărut serviciile publice descentralizate ale ministerelor sau altor autorități centrale care desfăşoară activitate specifică autorității centrale al cărei mandat îl execută. De aceea astfel de servicii rămân dependente de autoritatea centrală, legea denumindu-le descentralizate, pentru că se înființează şi funcționează în teritoriu şi nu la centru, unde se găseşte ministerul sau organul central care l-a înființat. Prin natura şi întinderea atribuțiilor stabilite apar ca fiind mai mult desconcentrate şi nu numai descentralizate. Dar analizând dispozițiile art. 43 din Legea nr. 90/2001 unde se arată că „ministerele pot avea în **subordinea** lor servicii publice descentralizate, care funcționează în unitățile administrativ teritoriale (județene n.a.), cu o largă putere de decizie, dar află sub controlul ierarhic superior al ministerului sau

[1] Ion Corbeanu, *Drept administrativ partea generală*, ASE Bucureşti, 2000, Centrul de Învățământ Economic Deschis la Distanță, pag. 75 şi urm.

organului central, putem trage concluzia că „descentralizarea" acestor servicii este mai mult teritorială.

c) Principiul eligilibilității autorităților administrației publice locale

Acest principiu este formulat lapidar în Constituție unde se arată că autoritățile publice prin care se realizează autonomia locală în comune şi oraşe, sunt **consiliile locale alese** şi **primarii aleşi** în condițiile legii (art. 120 alin. 1) şi **consiliul județean ales** – în condițiile legii (art. 121 alin. 2 din Constituție). Rezultă că revine sarcina Parlamentului ca, prin lege, să stabilească componenta principiului eligibilității autorităților administrației publice locale[1]. Alegerea autorităților publice autonome locale reprezintă garanția asumării răspunderii colectivităților locale pentru realizarea propriilor interese, pentru menținerea controlului direct asupra autorităților pe care şi le-au ales şi nu în ultimul rând o reală posibilitate de participare la gestiunea treburilor publice locale şi la stabilitatea autorităților alese, acestea neputând fi demise sau dizolvate decât în mod excepțional. Prin natura competențelor atribuite de către legiuitor acestor autorități publice locale se face o separare a intereselor locale de cele generale, naționale şi în acelaşi timp interesele locale se circumscriu celor generale. Aşa cum vom avea ocazia să arătăm, nu o dată autoritățile locale alese reprezintă, pe baza legii şi interesul general, Statul Român însuşi, cum este cazul Primarului, care pe lângă calitatea de ales local, în situații expres prevăzute de lege acționează şi ca reprezentant al Statului.

d) Principiul legalității

Potrivit art. 1 alin. 5 din legea fundamentală, respectarea Constituției, a supremației sale şi a legilor este obligatorie, ceea ce a determinat legiuitorul constituțional ca în art. 120 intitulat "principii de bază" cuprins în Capitolul V „Administrația Publică", şi secțiunea a 2-a „Administrația publică locală" – să nu mai reitereze acest principiu, considerându-l ca universal valabil. Însă, în legea administrației publice locale, nr. 215/2001 chiar în art. 2 se stipulează printre alte principii şi cel al „legalității". Principiul legalității presupune stabilirea prin lege a atribuțiilor şi a modului de organizare şi funcționare a administrației publice locale, relațiile cu celelalte autorități şi instituții publice, obligații, răspunderi, etc. Aceasta presupune ca însăşi reglementarea să fie

[1] A se vedea Legea 215/2001 publicată în M.O. al României nr. 204 din 23 aprilie 2001.

făcută în conformitate cu principiile generale din Constituție, cu limitarea abuzurilor în cea ce privește tendința înființării unor structuri birocratice nejustificate, ci numai în condițiile legii. De asemenea, autoritățile autonome ale administrației publice locale, trebuie să respecte nu numai drepturile şi libertățile expres prevăzute de lege ci, şi interesele legitime ale colectivității şi ale fiecărui membru al acesteia. Implică totodată şi responsabilitatea membrilor ce compun sau constituie autoritățile publice locale etc.

În realizarea acestui principiu se poate vorbi chiar de o tutelă administrativă instituită prin persoana prefectului.

e) Principiul consultării cetățenilor în probleme locale de interes deosebit

Reprezintă un principiu consacrat de art. 1 din Legea administrației, are la bază norme constituționale şi este în conformitate cu dispozițiile Cartei Europene a autonomiei locale, adoptată la 15 octombrie 1985 la Strasbourg – şi ratificată de România prin Legea 199/1997. Modalitățile de consultare se realizează prin intermediul referendumului local[1]. Problemele locale de interes deosebit avute în vedere de textul amintit rămân la aprecierea autorităților locale şi au în vedere, situații care nu sunt curent întâlnite în activitatea autorităților locale, care implică participarea cetățenilor prin taxe speciale, impozite speciale, facilități generalizate pentru anumite categorii de cetățeni etc. şi care prin supunerea aprobării deciziei pe calea referendumului se creează premisele unei acțiuni susținute din partea cetățenilor, realizarea obiectivului de interes public propus.

Secțiunea 2. Administrația publică locală autonomă

1. Cadrul legal şi modalitățile juridice de realizare a autonomiei locale.

Din conținutul Legii nr. 215/2001 rezultă cadrul juridic al autonomiei locale în care se cuprinde organizarea şi funcționarea administrației publice locale. Textul art. 21 alin. 1 al legii citate stabileşte care sunt autoritățile publice prin care se realizează autonomia locală în comune şi orașe. Acestea sunt consiliile locale ca autorități deliberative şi primarii, ca autorități executive. Consiliile locale şi primarii se aleg în condițiile legii. Aceste dispoziții au

[1] A se vedea Legea nr. 3/2000 privind organizarea şi desfăşurarea referendumului (art. 13 – 14) publicată în M.Of, partea I nr. 84 din 24.02.2000.

valoarea unor prescripții cadru care statornicesc numai care sunt acele autorități administrative publice prin care se realizează autonomia locală. De asemenea, art. 18 (4) al legii administrației cuprinde o excepție în sensul că, în **municipii se pot constitui** autorități administrative – consilii locale şi primari – şi în subdiviziunile administrativ-teritoriale ale acestora, dar aceste subdiviziuni nu au personalitate juridică, acesta fiind atributul exclusiv al municipiului în care se organizează (este cazul sectoarelor municipiului Bucureşti).

Consiliile locale şi primarii, definite autorități autonome create prin voința direct exprimată a cetățenilor cu drept de vot din cadrul colectivităților locale ce constituie comuna sau oraşul respectiv, au capacitatea juridică necesară rezolvării treburilor publice din comune şi oraşe, în condițiile prevăzute de lege.

De asemenea, aşa cum am mai arătat prin art. 7 al legii administrației locale, în fiecare județ se alege un consiliu județean ca autoritate a administrației publice care coordonează activitatea consiliilor locale în vederea realizării serviciilor publice de interes județean. Consiliul județean alege din rândul membrilor săi pe preşedinte, pe vicepreşedinți şi delegația permanentă.

2. Categorii de persoane juridice – unități administrativ-teritoriale – criterii de formare

Unitățile administrative-teritoriale, constituite ca persoane juridice nu sunt dimensionate uniform, la baza acestei constituiri existând anumite criterii şi principii de organizare administrativ-teritorială printre care putem aminti:

a. Relieful şi rețeaua hidrografică reprezintă un criteriu avut în vedere la constituirea unităților administrative. Se observă că marea majoritate a localităților din țara noastră sunt străbătute de o apă curgătoare.

b. Configurația zonelor de influență a principalelor localități, în special cele urbane. La delimitarea unităților administrative trebuie avute în vedere situația localităților rurale din imediata apropiere, unde se creează o rețea de localități ce intră în relații economice, comerciale, de servicii cu oraşul respectiv. Această rețea de localități limitrofe constituie şi o posibilitate de extindere, de dezvoltare a oraşului. De regulă, în zona limitrofă se extind serviciile publice ale oraşului, cum ar fi transportul în comun, zonele de agrement, etc.

c. Accesul locuitorilor la reşedința de județ

Din acest punct de vedere, ținând seama de faptul că în reşedința de județ se află autoritățile principale ale județului, serviciile publice

descentralizate ale autorităților centrale, autoritățile judecătoreşti, trebuie cunoscută şi avută în vedere rețeaua de căi de comunicație – rutieră, cale ferată, fluvială – ca reşedința de județ să fie cât mai echilibrat aşezată în raport cu localitățile județului, distanțe rezonabile, de cel mult 50 – 60 km, să existe o tradiție între localitățile din județ – spre exemplu, tradiții folclorice specifice Teleormanului, Banatului, Oltului, Argeşului etc.

La rândul lor atât județele cât şi localitățile, dacă se ține seama de factori de natura celor de mai sus, nu pot fi formate dintr-un număr aproximativ egal de locuitori, populația reprezentând un factor de referință.

Astfel legea stabileşte următoarele categorii de comune, oraşe şi județe, în funcție de numărul de locuitori, acesta reprezentând şi criteriul de bază în privința numărului de consilieri locali sau județeni care vor fi aleşi în consilii.

Numărul membrilor fiecărui consiliu local sau județean se stabileşte prin ordin al prefectului în funcție de populația comunei, oraşului sau județului la data de 01 ianuarie a anului în curs sau după caz la data de 01 iulie a anului care precede alegerile.

Numărul locuitorilor comunei sau oraşului				Numărul consilierilor
până la			1.500	9
între	1.501	şi	3.000	11
între	3.001	şi	5.000	13
între	5.001	şi	10.000	15
între	10.001	şi	20.000	17
între	20.001	şi	50.000	19
între	50.001	şi	100.000	21
între	100.001	şi	200.000	23
între	200.001	şi	400.000	27
peste	400.000			31
Consiliul General al municipiului Bucureşti este compus din 55 de consilieri, stabiliți prin lege.				

Numărul locuitorilor județului				Numărul consilierilor
până la			350.000	31
între	350.001	şi	500.000	33
între	500.001	şi	650.000	35
peste	650.000			37

În funcție de numărul de locuitori fiecare localitate sau județe se înscrie într-o anumită categorie cum ar fi: la județe – categoria I-a cele cu peste

650.000 de locuitori, deci categoria I-a se aplică celor cu populația cea mai numeroasă, mergând în descreştere.

Sectoarele municipiului Bucureşti se asimilează cu municipiile având peste 400.000 de locuitori.

În unele localități se pot institui **zone libere** – acestea fac parte din teritoriul României, sunt suprafețe precis delimitate şi împrejmuite, în care orice persoană fizică sau juridică, română sau străină, poate desfăşura o serie de activități economice pentru care sunt scutite de plata TVA, a accizelor, beneficiind de o serie de facilități. În aceste zone libere este permisă desfăşurarea unor activități stricte precum depozitarea, manipularea, sortarea, ambalarea, prelucrarea, asamblarea, vânzarea-cumpărarea etc. de mărfuri – a se vedea pentru amănunte Legea 84/1992 privind regimul zonelor libere în România.

Secțiunea 3. Instituțiile electorale pentru constituirea autorităților publice locale

1. Preliminarii

Autoritățile publice autonome locale se constituie în urma alegerii acestora de către corpul electoral al județului, oraşului sau comunei, sau în capitala României şi de corpul electoral al municipiului şi al fiecărui sector în parte.

Instituțiile electorale funcționează distinct pentru fiecare unitate administrativ-teritorială, care se constituie în **circumscripție electorală**.

Circumscripțiile electorale dintr-un județ se stabilesc, prin Ordin al prefectului în termen de 5 zile de la stabilirea datei alegerilor.

Data alegerilor se stabileşte de Guvern, prin hotărâre cu cel puțin 45 de zile înaintea alegerilor.

Operațiunile electorale în circumscripții se realizează de către comisiile electorale de circumscripție şi birourile electorale ale secțiilor de votare.

Din comisiile electorale de circumscripție sau din birourile electorale ale secțiilor de votare, nu pot face parte: candidații, soții, rudele şi afinii acestora până la gradul II precum şi persoanele care nu au exercițiul drepturilor electorale.

2. Comisiile electorale de circumscripție electorală

Comisiile electorale de circumscripție sunt compuse dintr-un număr de membri diferențiate astfel:

- la comune - 7 membri;
- la oraşe şi municipii – 9 membri;
- la municipiul Bucureşti – 15 membri.

În componența comisiilor sunt magistrați (judecători, procurori) şi persoane care reprezintă partidele politice şi formațiunile politice ce participă la alegeri în localitatea respectivă. Ponderea magistraților este de 2 la comune, oraşe şi municipii şi 4 la municipiul Bucureşti, număr care nu poate fi, în mod practic realizat la nivelul comunelor, datorită numărului redus al magistraților raportat la numărul comunelor. Desemnarea magistraților care vor face parte din comisia electorală se face de preşedintele Tribunalului prin tragere la sorți, în termen de 5 zile de la data stabilirii datei alegerilor (data publicării în Monitorul Oficial a Hotărârii Guvernului prin care s-a stabilit data alegerilor).

Împotriva modului de constituire a Comisiilor electorale – privind desemnarea magistraților şi completarea comisiei cu reprezentanții partidelor – se poate face contestație, la tribunal, în termen de 3 zile de la desemnarea sau completarea membrilor comisie electorale. Hotărârea tribunalului este definitivă.

Rolul comisiilor electorale de circumscripție este stabilit prin lege şi constă în principal în următoarele atribuții:

- urmăresc aplicarea dispozițiilor legale privind alegerile, în raza lor teritorială de competență;
- veghează la întocmirea şi afişarea în termen a listelor electorale şi la organizarea la timp a secțiilor de votare;
- înregistrează listele de candidați şi candidaturile independente pentru consiliile locale şi pentru primari şi constată rămânerea definitivă a acestora;
- fac publicațiile şi afişele necesare cu privire la listele de candidați şi candidaturile pentru primari;
- transmit prefecților, în termen de 3 zile de la expirarea termenului de depunere a listelor de candidați şi a candidaturilor, semnele electorale, ale partidelor şi formațiunilor politice pentru imprimarea acestora pe buletinele de vot;
- rezolvă sesizările referitoare la propria activitate;

- organizează, dacă este cazul, al doilea tur de scrutin;
- comunică rezultatul alegerilor, prin prefecți, la Biroul Electoral Central;
- primesc de la birourile electorale ale secțiilor de votare şi predau judecătoiilor din raza teritorială unde se găseşte localitatea respectivă, buletinele de vot întrebuințate şi necontestate, cele anulate, ştampilele şi celelalte materiale utilizate în procesul electoral.

3. Birourile electorale ale secțiilor de votare

La nivelul secțiilor de votare se constituie birouri electorale, constituite dintr-un preşedinte, un înlocuitor şi 7 – 9 membri. Preşedintele şi înlocuitorul sunt de regulă de profesie jurişti, neangajați politic, desemnați de Preşedintele tribunalului de pe o listă întocmită de primarul localității. În lipsa juriştilor se desemnează dintre persoane cu pregătire apropiată. Birourile electorale ale secțiilor de votare se completează cu reprezentanți ai partidelor politice şi au următoarele atribuții principale:

- primesc listele electorale întocmite de primari şi buletinele de vot de la comisiile electorale de circumscripție, ştampila de control şi ştampila cu mențiunea "VOTAT";
- conduc operațiile de votare, au poliția votării în cadrul secțiilor de votare, numără voturile şi le consemnează în procesele verbale pe categorii de funcții şi formațiuni politice sau independenți şi le predă comisiilor electorale de circumscripție

Îndeplinesc orice alte atribuții prevăzute de lege sau primite de la Comisia electorală de circumscripție sau Comisia Electorală Centrală în limitele legii. Comisiile electorale, din toate categoriile funcționează legal în prezența a cel puțin jumătate plus unu din membrii care o compun.

4. Comisia Electorală Centrală

Este formată din 7 judecători ai Curții Supreme de Justiție, desemnați prin tragere la sorți de către preşedintele acesteia, în termen de 5 zile de la stabilirea datei alegerilor. Atribuțiile Comisiei Electorale Centrale sunt de supraveghere a modului în care se desfăşoară procesul electoral, soluționează contestațiile referitoare la orice aspect în legătură cu desfăşurarea campaniei electorale, alte atribuții stabilite prin lege.

5. Candidaturile

Au dreptul de a fi aleşi consilieri sau primari cetăţeni români cu drept de vot care au împlinit vârsta de 23 de ani şi îndeplinesc condiţiile prevăzute de Constituţie, având exerciţiu deplin al capacităţii juridice şi politice.

Candidaţii trebuie să aibă domiciliul în localitatea pentru care se organizează alegerile sau în judeţul pentru al cărui consiliu candidează. Candidatul trebuie susţinut politic de o formaţiune politică sau de un număr de alegători.

6. Buletinele de vot. Modelul de buletin de vot se stabileşte de Guvern, diferenţiat pentru Consiliile locale, primari şi Consiliile judeţene. În buletinul de vot se înscriu listele de candidaţi şi candidaţii independenţi, cu denumirea partidului, a formaţiunii politice sau coaliţiei şi cu semnul electoral.

Un exemplar din fiecare buletin de vot se anulează şi se afişează la sediul consiliului local, al consiliului judeţean, la centrele de afişare şi la sediile secţiilor de votare, pentru ca alegătorii să ia cunoştinţă din timp de modul cum se va vota, unde sunt aşezaţi în listă cei pe care doresc să-i voteze.

7. Campania electorală. Înaintea oricăror alegeri pentru constituirea autorităţilor locale sau a celor centrale alese există o perioadă de timp afectată unor acţiuni cu caracter politic, social, de prezentare a candidaţilor şi a programelor politice ale acestora, întâlniri cu alegătorii în diferite forme, operaţiuni tehnice de depunere a dosarelor candidaţilor, de pregătire a alegerilor. Campania electorală începe din momentul în care s-a stabilit data alegerilor sau de la o dată ulterioară acesteia, prevăzută în Hotărârea Guvernului şi se încheie la ora 24 a zilei de joi spre vineri anterior datei alegerilor. De reţinut că în sistemul electoral român, orice alegeri, locale, centrale, referendum, au loc numai în zile de duminică. În timpul campaniei electorale, candidaţii, partidele sau formaţiunile politice susţinătoare ale candidaţilor şi cetăţenii au dreptul să-şi exprime opiniile în mod liber, prin orice forme de exprimare permise de lege – adunări publice, afişaj electoral, broşuri propagandistice, emisiuni electorale audio şi TV etc. Continuarea campaniei electorale după ce aceasta s-a încheiat poate fi sancţionată contravenţional sau penal după caz. Legea interzice ca în campanie electorală candidaţii ori structurile politice în numele cărora candidează să dea bani sau alte produse unor persoane în schimbul obţinerii votului acestora, pe bază de liste etc.

8. Desfăşurarea alegerilor

Operațiunea de votare se desfăşoară în secțiile de votare, special amenajate, în care funcționează birourile electorale ale secțiilor de votare. Votarea începe la ora 6 şi se încheie la ora 21, putându-se prelungi procesul de votare până la ora 24 pentru motive temeinice prin decizia preşedintelui biroului electoral al secției de votare cu acordul preşedintelui Comisiei electorale de circumscripție. În cazul persoanelor netransportabile, delegați ai comisiei electorale a secției de votare se vor deplasa la domiciliul celor în cauză.

9. Stabilirea rezultatului alegerilor

După încheierea votării, se trece la stabilirea rezultatelor alegerilor, în acest sens: se anulează buletine de vot neutilizate, se desigilează urnele, se deschide fiecare buletin de vot şi se citeşte cu voce tare de către preşedintele Comisiei lista cu candidatul votat, anulându-se buletinele de vot care nu au ştampila de control a secției de votare, buletinele de alt model, buletinele pe care s-au aplicat mai multe ştampile cu mențiunea VOTAT sau pe care s-au aplicat ştampile în alte locuri decât cele indicate ori nu s-a aplicat deloc ştampila.

Apoi se întocmesc tabele separate pentru consilieri şi primari şi se încheie procesul verbal în care se consemnează numărul alegătorilor care au votat, voturile valabile, voturile nule, voturile obținute de fiecare listă sau candidat, sinteza întâmpinărilor şi contestațiilor formulate. Dosarul cuprinzând lucrările din secția de votare se transmite la Comisia electorală de circumscripție. Stabilirea şi repartizarea locurilor pentru fiecare listă de candidați se face de către comisia electorală de circumscripție, ori a municipiului Bucureşti pentru Consiliile locale şi primari, inclusiv Primarul General sau Consiliul General, iar pentru Consiliile Județene de către Comisia electorală județeană.

În cazul consiliilor locale sau județene trebuie îndeplinită şi condiția pragului electoral de 5% pe care fiecare partid sau formațiune politică.

Secțiunea 4. Constituirea consiliilor locale

Consiliile locale sunt compuse din consilieri aleşi prin vot universal, egal, direct şi secret. Numărul consilierilor este stabilit prin lege în funcție de categoria localității.

După validarea rezultatului alegerilor Prefectul procedează la convocarea consiliului în şedinţa de constituire, în termen de 20 de zile de la alegeri. Termenul este de recomandare, neexistând nici o sancţiune pentru depăşirea lui.

Prima şedinţă este condusă de consilierul cel mai în vârstă asistat de cei mai tineri 2 consilieri.

Durata mandatului consiliului local este de 4 ani şi începe să curgă de la data constituirii lui.

Validarea fiecărui consilier ales se face de către Consiliu în plenul său la propunerea comisiei de validare constituită în acest sens, cu ocazia primei întâlniri făcută din ordinul prefectului. Comisia de validare se constituie prin vot deschis şi funcţionează pe toată perioada mandatului Consiliului.

Şedinţa este legal constituită dacă participă cel puţin două treimi din numărul consilierilor aleşi. În caz contrar, prefectul va proceda la o nouă convocare peste 3 zile. În situaţia că nici la o a doua convocare nu s-a întrunit majoritatea de două treimi se trece la cea de-a treia convocare, tot peste 3 zile. În situaţia că după trei convocări nu s-a reuşit realizarea majorităţii de două treimi, reprezentantul Guvernului în teritoriu, prefectul, va analiza situaţia consilierilor care au absentat nemotivat la toate cele trei convocări precedente şi, îi va înlocui cu supleanţii partidului din care fac parte absenţii. Dacă nu există aceşti supleanţi, locurile devin vacante şi se va proceda la organizare de alegeri parţiale în termen de 30 de zile. Aceeaşi situaţie şi atunci când consilierul absent nemotivat la cele trei convocări a fost ales ca „independent”, se va proceda la alegeri parţiale pentru locul devenit vacant.

Declararea ca vacante a locurilor din consiliu ai căror titulari au absentat de trei ori consecutiv se face prin Ordin al prefectului. Cei interesaţi pot face contestaţie la instanţa de contencios administrativ în termen de 5 zile de la comunicarea declarării vacantei locului. Hotărârea instanţei de contencios administrativ este irevocabilă.

Hotărârea de validare sau invalidare a unui consilier poate fi atacată la instanţa de contencios administrativ în termen de 5 zile de la adoptarea sa, când cel interesat a fost prezent, sau de la comunicarea ei. Instanţa de contencios are obligaţia de a se pronunţa în cel mult 30 de zile.

Consilierii validaţi depun în faţa consiliului în şedinţă publică jurământul, în limba română potrivit art. 34 din Legea nr. 215/2001. Refuzul de a depune jurământul arătat echivalează cu demisia de drept a celui în cauză.

Legea stabileşte că de fiecare dată ca din conținut jurământul poate fi îndepărtată formula religioasă „aşa să-mi ajute Dumnezeu”. Dacă consiliul declarat ales renunță la mandat înainte de validare sau refuză depunerea jurământului, locul fiind declarat vacant, consiliul va supune validării mandatul primului supleant de pe lista de partid.

Odată cu validarea mandatelor şi depunerea jurământului de către cel puțin două treimi din numărul membrilor consiliului, consilierul cel mai în vârstă care a condus şedința de constituire declară legal constituit consiliul. În continuare, legea obligă alegerea dintre consilieri prin vot deschis a preşedintelui de şedință pentru o perioadă de cel mult 3 luni. Preşedintele de şedință conduce şedințele consiliului local şi semnează hotărârile adoptate de acesta. Preşedintele de şedință poate fi revocat înainte de termen prin votul majorității consilierilor în funcție.

Secțiunea 5. Atribuțiile şi funcționarea consiliilor locale

1. Atribuțiile consiliilor locale. Art. 38 din legea administrației publice (nr. 215/2001) stabileşte atribuțiile consiliilor locale din care enumerăm următoarele:

- alege viceprimarul sau, după caz, viceprimarii dintre consilieri;
- aprobă statutul comunei sau oraşului ori al municipiului Bucureşti;
- stabileşte impozite şi taxe locale;
- administrează domeniile public şi privat ale localității;
- înființează instituții şi agenți economici de interes local;
- aprobă bugetul local;
- aprobă aparatul Primăriei, organigrama, statul de funcții, numărul de personal, Regulamentul de Ordine interioară;
- organizează serviciile publice locale de gospodărire comunală, transport local, salubritate etc.
- organizează târguri, piețe, oboare, locuri şi parcuri de distracție;
- asigură apărarea ordinii publice;
- hotărăşte darea în administrarea, concesionarea sau închirierea bunurilor proprietate publică ale comunei sau oraşului;

- hotărăşte vânzarea, concesionarea sau închirierea bunurilor proprietate privată ale comunei sau oraşului;
- analizează şi aprobă documentele de amenajare a teritoriului şi urbanism a localităţilor;
- contribuie la organizarea de activităţi ştiinţifice, culturale, artistice, sportive şi de agrement;
- asigură protecţia drepturilor copiilor;
- repartizează locuinţele sociale, înfiinţează şi asigură funcţionarea unor instituţii de binefacere, centre sociale de interes local;
- conferă cetăţenilor români sau străini cu merite deosebite titlul de cetăţean de onoare al comunei sau oraşului;
- sprijină activitatea cultelor religioase;
- hotărăşte, în limitele legii cooperarea şi asocierea cu persoane juridice române sau străine, cu organizaţii neguvernamentale ori alţi parteneri sociali pentru realizarea în comun a unor acţiuni, lucrări, servicii de interes local precum şi cooperarea şi asocierea cu autorităţi administrative publice locale din ţară sau din străinătate în vederea promovării unor interese comune. Exercită alte atribuţii stabilite prin art. 38 din Legea nr. 215/2001 şi prin alte acte normative.

2. Funcţionarea consiliilor locale

Mandatul consiliilor locale este de 4 ani. El poate fi prelungit prin lege organică pe timp de război sau de catastrofe.

Consiliile locale lucrează în şedinţă publică lunar, la convocarea primarului. El se poate întruni şi ori de câte ori este necesar, sau în şedinţe extraordinare (art. 40 din legea nr. 215/2001).

Şedinţele consiliului local sunt legal constituite dacă sunt prezenţi majoritatea consilierilor în funcţie. Prezenţa consilierilor la şedinţe este obligatorie, absenţa nejustificată a acestora la 2 şedinţe consecutive, nemotivat poate atrage sancţiunea consilierului.

Exercitarea mandatului începe de la constituire până la numirea noului Consiliu local ales, sau în caz de dizolvare din momentul în care a trecut termenul pentru contestarea Hotărârii Guvernului prin care s-a dispus dezbaterea.

Consiliile locale lucrează în şedinţă publică lunară, la convocarea primarului, sau în şedinţă extraordinară, când situaţia cere, la convocarea

primarului sau a unei treimi din numărul membrilor Consiliului. Convocarea trebuie să se facă cu cel puțin 5 zile anterior şedinței sau cu cel puțin 3 zile înainte de şedințele extraordinare. Convocarea se face în scris prin intermediul secretarului localității, al sectorului municipiului Bucureşti sau a secretarului general al capitalei. În situații urgente, convocarea se poate face de îndată. În actul de convocare denumit de lege, invitație se vor preciza data, ora, locul desfăşurării şi ordina de zi propusă. De altfel, legea obligă ca ordinea de zi a fiecărei şedințe ordinare sau extraordinare a consiliului să fie adusă la cunoştință publică prin afişare la sediul primăriei sau prin mijloace mass-media. În localitățile cu populație minoritară etnic dar cu o pondere de peste 20% din numărul locuitorilor, aducerea la cunoştință publică a ordinii de zi trebuie să se facă şi în limba maternă a comunității respective.

Prezența consilierilor la şedință este obligatorie iar cvorumul de lucru îl reprezintă majoritatea consilierilor în funcție (ceea ce înseamnă că dacă la un moment dat consiliul nu are toți membrii legali în funcție) sunt demisionari care nu au fost înlocuiți cu supleanți etc. – cvorumul se raportează la câți consilieri sunt efectiv în componența consiliului.

Şedințele consiliului sunt conduse de un consilier, dar pentru cel mult trei luni ca „preşedinte de şedință" potrivit art. 37 din Legea nr. 215/2001.

Şedințele sunt publice, dar consilierii pot hotărî cu votul majorității celor prezenți ca lucrările consiliului să nu fie publice.

Dezbaterile pe ordinea de zi şi modul de exercitare a votului fiecărui consilier se consemnează în procesul-verbal de şedință care se semnează de preşedintele de şedință şi se contrasemnează de secretarul localității (sectorului) cărora le revine responsabilitatea totală în ceea ce priveşte autenticitatea celor consemnate. De altfel, procesul-verbal se va supune aprobării consiliului în şedința următoare, fiecare consilier având dreptul de a contesta conținutul procesului-verbal şi a cere înscrierea în acesta a conținutului exact al opiniilor exprimate în şedința pentru care s-a întocmit acel proces-verbal.

Toate documentele prezentate într-o şedință a Consiliului împreună cu actele şi faptele ce au rezultat din dezbateri, ori s-a realizat în şedința consiliului şi procesul-verbal de schimb se depun într-un dosar special al şedinței respective, numerotat şi sigilat de preşedintele de şedință, după aprobarea procesului-verbal.

3. Actele consiliului local

Actele adoptate de consiliile locale se numesc hotărâri. Proiectul de hotărâre se redactează de către inițiator (primar sau consilieri) cu sprijinul tehnic al secretarului localității (sectorului) şi al serviciilor funcționale ale primăriei. Înainte de a fi supus dezbaterii în plenul consiliului local, proiectul trebuie analizat şi avizat de comisiile de specialitate ale consiliului care vor redacta şi un raport asupra fiecărui proiect.

Luarea deciziei în sine, adică adoptarea hotărârii trebuie să țină seama de două elemente: cvorumul de şedință şi majoritatea necesară la vot. Cvorumul de şedință în general îl reprezintă jumătate plus unu din consilierii în funcție, iar majoritatea se realizează cu votul a cel puțin jumătate plus unu din consilierii prezenți. Anumite hotărâri, precum cele de adoptare a bugetului localității (sectorului), pentru impozitele şi taxele locale se adoptă cu votul majorității consilierilor în funcție. Hotărârile prin care se încheie contracte de împrumuturi, administrarea domeniului public şi privat al localității, organizarea urbanistică şi amenajarea teritoriului localității, asocierea sau cooperarea cu alte autorități publice, cu organizații neguvernamentale, cu persoane juridice române sau străine, cooperarea transfrontalieră etc. (art. 46 (2)) din Legea nr. 215/2001 se iau cu votul a cel puțin două treimi din numărul consilierilor în funcție.

Legea interzice a lua parte la deliberare şi adoptarea unei hotărâri consilierului care, personal, prin soț sau soție, afini ori rude până la gradul al patrulea (veri primari) are un interes patrimonial în problema ce face obiectul proiectului de hotărâre. Încălcarea acestei interdicții conduce la nulitatea de drept a hotărârii respective. Nulitatea se constată numai de instanța de contencios administrativ, oricine putând avea calitatea procesuală activă (dreptul de a formula cererea la instanța de contencios).

Hotărârile Consiliilor locale trebuie să țină seama de dispozițiile Legii nr. 24/2000 privind tehnica legislativă, în ceea ce priveşte forma şi conținutul minim al redactării şi de conținutul reglementărilor precedente ale aceleiaşi autorități publice locale.

Hotărârile se semnează de preşedintele de şedință şi se contrasemnează de secretarul localității (sectorului). Secretarul contrasemnează pentru legalitate. Dacă secretarul refuză contrasemnarea hotărârii sau la acel moment funcția de secretar nu este exercitată de o persoană anume, preşedintele de şedință va cere contrasemnarea de către 3 – 5 consilieri care au participat la şedința în care s-a dezbătut şi adoptat hotărârea. Când secretarul apreciază că

hotărârea este nelegală sau depăşeşte competența de reglementare a consiliului, are obligația de a motiva în scris şi prezenta consiliului punctul său de vedere.

Secretarul localității comunică primarului şi prefectului hotărârile consiliului local în cel mult 5 zile de la data adoptării.

Comunicarea însoțită de eventualele obiecții privind legalitatea hotărârii se face în scris de către secretar şi se va înregistra într-un registru special deschis pentru acest scop (art. 49 alin. 3 din Legea nr. 215/2001).

Intrarea în vigoare a hotărârilor cu caracter normativ are loc numai după aducerea lor la cunoştința publică prin mijloace locale specifice – afişaj în locuri publice, special amenajate, în presa locală scrisă etc., dar nu mai devreme de un termen de 5 zile după comunicarea hotărârilor către prefect. Se consideră că prefectul are timp necesar – 5 zile – să aprecieze dacă este sau nu legală o hotărâre. Prefectul poate solicita emitentului actului normativ să-l retracteze, să-l modifice ori să-l suspende o perioadă de timp, când apreciază că este nelegală sau prematură adoptarea hotărârii. Emitentul are la rândul său autonomia legală de apreciere dacă dă curs sau nu solicitării prefectului. În caz de refuz din partea consiliului local, prefectul va promova acțiune în contencios administrativ împotriva hotărârii apreciate ca nelegală şi va comunica această situație consiliului local caz în care hotărârea se suspendă de drept.

4. Dizolvarea consiliului local. Ca orice autoritate publică aleasă pentru un anumit mandat, şi în cazul consiliului pot interveni situații când se impun ori se constată dizolvarea acestuia. Astfel, în cuprinsul art. 57 şi art. 58 din Legea administrației publice locale sunt prevăzute situațiile în care consiliul poate fi dizolvat:

- dacă într-un termen de 6 luni a adoptat cel puțin 3 hotărâri ce au fost anulate de instanța de contencios administrativ, în mod irevocabil. În acest caz dizolvarea se face prin hotărâre de Guvern la propunerea motivată a prefectului. Hotărârea Guvernului poate fi atacată de oricare dintre consilieri în termen de 10 zile de la data publicării hotărârii în Monitorul Oficial. În astfel de cazuri, legea administrației derogă de la dispozițiile Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, în sensul că nu este necesară procedura recursului administrativ, iar acțiunea în anulare a hotărârii de dizolvare se depune direct la curtea de apel din raza de competență unde se află localitatea al cărei consiliu a fost dizolvat. Hotărârea de dizolvare se suspendă până la soluționarea acțiunii în contencios printr-o hotărâre irevocabilă. Dacă hotărârea de dizolvare nu a fost atacată după

10 zile ea îşi produce efectul – consiliul este dizolvat, iar până la alegerea noului consiliu problemele curente ale localității vor fi rezolvate legal de primar.

5. Consilierii – statutul juridic.

Consilierii sunt consideraţi aleşi locali împreună cu primarul şi cu consilierii judeţeni.

Toţi consilierii se află în serviciul colectivităţii locale care i-a ales, ei având astfel un mandat de reprezentare.

Locuitorii satelor aparţinând comunelor sau oraşelor care nu au consilieri aleşi din rândul acestora vor fi reprezentaţi în consiliu printr-un **delegat sătesc**, ales pe perioada mandatului consiliului local de către o adunare sătească formată din câte un reprezentant al fiecărei familii din satul respectiv. Adunarea sătească se convoacă de primar şi lucrările ei se desfăşoară în prezenţa primarului ori a viceprimarului (art. 55). Votul delegatului sătesc este consultativ.

Calitatea de consilier este **incompatibilă** cu:

- funcţia de primar; funcţia de prefect sau de subprefect; calitatea de funcţionar public în aparatul de specialitate al consiliului local, al consiliului judeţean, al prefectului, al serviciilor publice descentralizate, al serviciilor publice de interes local sau de interes judeţean;
- cu calitatea de senator, deputat, ministru, secretar sau subsecretar de stat sau altele asimilate acestora, manager sau membru în consiliul de administraţie al regiilor autonome sau de conducător al societăţilor comerciale înfiinţate de Consiliul local ori cel judeţean etc.

După validarea alegerii în funcţia de consilier, în termen de 10 zile cel în cauză trebuie să opteze pentru una din cele două calităţi incompatibile. În caz contrar, preşedintele de şedinţă va lua act de pierderea calităţii de consilier şi va supune validării pe primul supleant de pe lista partidului pe care a devenit consilier cel demisionat de drept.

Pe lângă aceste incompatibilităţi prevăzute în Legea nr. 215/2001 există o serie de alte incompatibilităţi prevăzute în diferite acte normative.

Dacă consiliul nu se întruneşte timp de trei luni consecutiv sau nu a adoptat în trei şedinţe consecutive nici o hotărâre, sau dacă numărul consilierilor se reduce sub jumătate plus unu şi nu se poate completa prin supleanţi, consiliul se consideră dizolvat de drept. Aceste situaţii se aduc la cunoştinţa prefectului de primar, viceprimar sau în absenţa acestora de secretarul localităţii. Prefectul

emite un ordin prin care constată îndeplinită condiția de dizolvare de drept a consiliului şi înaintează Guvernului propunerea de organizare de alegeri noi.

Ordinul prefectului trebuie adus la cunoştința publicului, iar consilierii interesați îl pot ataca la instanța de contencios administrativ. Ca şi în cazul de mai înainte, introducerea acțiunii în anulare a ordinului prefectului duce la suspendarea executării acestuia până la soluționarea irevocabilă a acțiunii în contencios. Instanța de contencios trebuie să se pronunțe într-un termen de 30 de zile. Acest termen este unul de recomandare şi nu prevede eventualele răspunderi ale celor care tergiversează soluționarea cu maximă celeritate a unor asemenea cazuri. A devenit deja celebru cazul Consiliului General al Municipiului Bucureşti dizolvat la începutul anului 2002 iar acțiunile în contencios administrativ formulate împotriva Hotărârii de Guvern nu s-au soluționat nici după un an de la data publicării hotărârii de Guvern şi a contestării acesteia.

Consilierii primesc pentru participarea la lucrările consiliului local o indemnizație prevăzută de lege.

6. Suspendarea şi încetarea mandatului de consilier

În caz de arestare preventivă a unui consilier, mandatul acestuia se suspendă de drept. Parchetul are obligația de a comunica măsura arestării celui în cauză prefectului care emite ordinul constatator al suspendării. Ordinul de suspendare se comunică celui în cauză. Dacă se dovedeşte netemeinică măsura arestării şi nevinovăția consilierului acesta poate cere despăgubiri.

Încetarea mandatului de consilier poate interveni în următoarele cazuri: demisie, incompatibilitatea, schimbarea domiciliului în altă localitate, pierderea drepturilor electorale, lipsa nemotivată de la 3 şedințe ordinare consecutive, condamnarea la pedeapsa închisorii, cu privare de libertate, printr-o hotărâre irevocabilă sau deces.

În cazurile de încetare de drept a mandatului de consilier, consiliul local adoptă o hotărâre de constatare a situației date, la inițiativa primarului sau oricărui consilier.

Consilierii locali îndeplinesc o funcție de demnitate publică, lor neaplicându-li-se dispozițiile statutului funcționarului public. De asemenea aleşilor locali li se aplică legislația privind conflictele de interese.

Secțiunea 6. Primarul şi viceprimarul

1. Primarul

Comunele, oraşele şi municipiile au câte un primar şi un viceprimar, iar municipiile reşedință de județ câte doi viceprimari.

Municipiul Bucureşti are un primar general, şi doi viceprimari, iar sectoarele municipiului Bucureşti câte un primar şi un viceprimar.

Primarul participă la şedințele consiliului local şi are dreptul să-şi exprime punctul de vedere asupra tuturor problemelor supuse dezbaterii. Acest drept trebuie văzut în strânsă legătură cu calitatea sa de autoritate executivă a localității, primarul fiind acela care trebuie să pună în executare hotărârile consiliului, dar şi în calitate de inițiator al majorității proiectelor de hotărâre.

Primarii sunt aleşi în condițiile prevăzute de Legea nr. 70/1991 cu modificările ulterioare şi a Legii nr. 215/2001.

Validarea alegerii primarului se face în termen de 20 de zile de la data alegerilor, în camera de consiliu a judecătoriei în a cărei rază se află localitatea respectivă.

Ca şi în cazul consilierilor, şi în cazul primarului, dacă se constată săvârşirea unei fraude în alegerea sa, neîndeplinirea condițiilor pentru a fi ales sau alte asemenea situații prevăzute de lege, judecătoria va invalida alegerea ca primar a unei persoane. Preşedintele judecătoriei sau judecătorul delegat de aceasta va pronunța o hotărâre de invalidare (sentința) care poate fi atacată la instanța de contencios administrativ în 5 zile de la pronunțare. Tribunalul competent să soluționeze acțiunea formulată de cel în cauză trebuie să se pronunțe în cel mult 30 de zile de la sesizare, decizia tribunalului fiind irevocabilă şi executorie.

Rezultatul validării sau invalidării alegerii primarului se comunică prefectului şi este prezentată consiliului local în şedința de constituire a acestuia sau într-o şedință extraordinară de către un judecător delegat al judecătoriei.

Dacă cel în cauză este validat, va depune jurământul legal în fața consiliului local chiar în şedința în care a fost prezentată hotărârea de validare. Dacă cel în cauză refuză să depună jurământul, el este considerat demisionat de drept.

În situația invalidării sau a demisiei de drept, Guvernul, la solicitarea prefectului va stabili data alegerii primarului în termen de cel mult 30 de zile de la invalidare.

2. Incompatibilități. Calitatea de primar este incompatibilă cu aceea de consilier, viceprimar, funcționar public al primăriei, al județului, cu funcția de prefect sau de subprefect, senator sau deputat, cu orice alte funcții sau calități prin care atributele de primar se interferează cu atribuții ce țin de executarea puterii publice ori de interesele localității sau ale județului. Sunt exceptate funcțiile didactice şi cele din organizații neguvernamentale. Pe durata mandatului de primar sau de viceprimar, contractul de muncă sau raportul de funcție avute anterior dobândirii calității de primar ori viceprimar se suspendă de drept, ceea ce înseamnă că nu pot fi cumulate cele două atribuții.

Primarul şi viceprimarul primesc o indemnizație lunară stabilită de lege după categoria localității.

Semnul distinctiv al primarului este o eşarfă în culorile drapelului național, pe care trebuie să o poarte la toate reuniunile oficiale, recepții, încheierea căsătoriilor, la solemnități etc.

Primarul îndeplineşte o funcție de autoritate publică. El îşi execută competențele legale atât în calitate de ales local, pentru cele mai numeroase dintre aceste atribuții, cât şi de funcționar al statului. Primarul reprezintă oraşul sau comuna în relațiile cu autoritățile publice, cu persoanele fizice sau juridice, române şi străine şi în justiție. Astfel, atunci când o persoană cheamă în judecată comuna sau oraşul, pentru o problemă ce ține de administrarea acesteia, de asigurarea drepturilor şi libertăților, de patrimoniu etc., cel în cauză poate sau nu specifice că a chemat oraşul X prin primarul oraşului, pentru că toate persoanele juridice teritoriale, comunele şi oraşele stau în justiție numai prin primar.

În exercitarea atribuțiilor de autoritate tutelară, de ofițer de stare civilă, cele privind organizarea şi desfăşurarea recensământului, a alegerilor, a măsurilor de protecție civilă, referendum național şi altele, primarul acționează ca agent de putere al statului. În calitate de reprezentant al statului, primarul poate solicita concursul şefilor serviciilor publice descentralizate, ale ministerelor sau ale altor organe centrale dacă prin serviciile de specialitate ale primăriei nu poate îndeplini aceste sarcini. Şi în acest caz, legea apare ca un tex nefinalizat cât timp nu prevede nici o sancțiune împotriva conducătorului serviciului public descentralizat care nu a acordat sprijinul solicitat de un primar. Nici intervenția la prefect nu poate conduce la găsirea unui sprijin concret în asemenea cazuri. Avem în vedere raporturile de drept administrativ dintre cele trei autorități: serviciile publice descentralizate ale ministerelor funcționează teritorial dar în subordinea ministerelor. Prefectul conduce activitatea acestor

servicii publice descentralizate, în condițiile în care fiecare astfel de serviciu are un conducător numit de ministrul de resort cu avizul consultativ al prefectului. Cum se găsesc în raporturi de colaborare sau de autoritate, practic, dispozițiile legale ce dau dreptul primarului de a cere sprijin serviciilor publice descentralizate ni se prezintă cu un grad mare de relativitate.

3. Atribuțiile primarului.

După calitatea în care acționează atribuțiile primarului pot fi: atribuții de ales local şi atribuții de reprezentant al statului în localitate.

După cum pot fi sau nu delegate, avem: atribuții exclusive ale primarului şi atribuții ce pot fi delegate.

Atribuțiile primarului sunt stabilite prin art. 68 din lege, pentru ca în art. 70 legea să stabilească că o serie de atribuții, nominalizate se deleagă viceprimarului sau viceprimarilor, după situație, iar atribuția de ofițer de stare civilă poate fi delegată şi secretarului sau altui funcționar public.

Legea stabileşte şi atribuții exclusive ale primarului ca reprezentant al statului sau ca ales local care nu pot fi delegate. Cum acestea sunt nominalizate în lege şi reprezintă excepție, înseamnă că toate celelalte atribuții pot fi delegate.

Concluzionând, putem arăta că primarul are atribuții care nu pot fi executate decât de el, atribuții care trebuie obligatoriu delegate viceprimarului sau altor funcționari (de exemplu, aplicarea sancțiunilor contravenționale poate fi delegată şi şefului serviciului de urbanism etc.). Exemple de atribuții nedelegabile legal: autorizarea desfăşurării adunărilor publice; interzicerea sau suspendarea spectacolelor sau a manifestărilor publice, întocmirea statului de funcții, a organigramei primăriei, a regulamentului de organizare şi funcționare al primăriei, măsurile de prevenire şi limitare a efectelor calamităților, catastrofelor, epidemiilor etc., respectarea drepturilor şi libertăților cetățenilor etc.

Mandatul primarului este de reprezentare, este de 4 ani şi se exercită de la momentul depunerii jurământului legal în fața consiliului local până la depunerea jurământului de către noul primar. În caz de război sau catastrofă, mandatul primarului poate fi prelungit prin lege organică. Dar mandatul primarului poate înceta înainte de termen în următoarele situații:

- demisie, deces, incompatibilitate, schimbarea domiciliului într-o altă localitate, imposibilitate prelungită peste 6 luni de executare a mandatului, dacă i-au fost anulate trei dispoziții normative într-un termen de 3 luni, în caz de pierdere a drepturilor electorale, în caz de condamnare printr-o

hotărâre irevocabilă la pedeapsa închisorii cu lipsirea de libertate, dacă este pus sub interdicție judecătorească.

Mandatul primatului poate înceta în urma unui referendum local organizat pe baza unor cereri ale cetățenilor adresate prefectului prin care se reclamă abuzuri în exercitarea intereselor generale ale colectivității locale sau în executarea atribuțiilor legale (refuz de acțiune). Pentru a se organiza referendumul la cererea adresată prefectului trebuie să adere cel puțin 25% din numărul locuitorilor cu drept de vot. Prefectul primind solicitarea va analiza temeinicia cererii, veridicitatea semnăturilor celor care solicită, într-un termen de 30 de zile după care va înainta Guvernului propunerea de aprobare a referendumului, prin intermediul Ministerului Administrației Publice. Din analiza dispozițiilor legale în materie se poate trage concluzia că o asemenea măsură poate fi greşită cât timp prefectul este în măsură singur să stabilească şi să propună organizarea referendumului. Legea ar trebui să prevadă înființarea unui organism mixt în care să fie reprezentanți atât ai administrației locale sau delegați ai primarului cât şi ai administrației centrale care să analizeze în detaliu acuzațiile ce se aduc primarului, mai ales că la noi există o serie de „patimi politice", rău folositoare funcționării unei administrații corecte şi independente.

Guvernul, dacă apreciază ca motivată propunerea de organizare a referendumului, va adopta o hotărâre în cel mult 60 de zile de la sesizarea făcută de prefectul şi va fi adus la cunoştința locuitorilor data organizării referendumului. Referendumul se organizează de prefect cu sprijinul secretarului, ceea ce înseamnă că din momentul publicări Hotărârii Guvernului pentru organizarea referendumului până la stabilirea rezultatului referendumului primarul este suspendat de drept din funcție, iar viceprimarul nu-i preia atribuțiile.

4. Actele primarului. În exercitarea atribuțiilor stabilite prin lege primarul emite **dispoziții** cu caracter normativ sau individual. Acestea devin executorii numai după ce au fost aduse la cunoştință publică (cele cu caracter normativ) sau au fost comunicate celor interesați (art. 71 alin. 1).

Dispozițiile normative se comunică prefectului de îndată, dar nu mai târziu de 5 zile de la emitere prin grija secretarului localității, iar publicitatea acestora se face după ce prefectul şi-a dat avizul de legalitate al dispoziției, ori în termen de 5 zile de la depunerea la prefectură nu s-a formulat acțiune în contencios administrativ pentru anularea dispoziției.

Toate dispozițiile primarului se înregistrează într-un registru special

organizat în acest sens, ținut de secretarul localității.

Dispozițiile primarului sunt acte administrativ formale care trebuie să aibă o anumită formă de redactare. Cu toate acestea nu trebuie înțeles că primarul nu poate emite şi alte acte administrative la cererea celor interesați sau din proprie inițiativă (de exemplu, autorizația de construcție, autorizația de demolare, refuzul de a da curs pozitiv unei solicitări de genul „nu se aprobă", „se respinge" etc., care, prin ele însele se constituie ca veritabile manifestări de voință ale unei autorități publice administrative).

5. Viceprimarul. La începutul mandatului său consiliul local alege unul sau doi viceprimari din rândul consilierilor pentru un mandat egal cu acela al consiliului. Alegerea viceprimarilor se face cu votul secret al majorității consilierilor în funcție. Schimbarea din funcție a viceprimarului în timpul mandatului poate fi făcută numai la propunerea motivată a unei treimi din rândul consilierilor sau a primarului şi cu votul a două treimi din numărul consilierilor în funcție. Se observă o preocupare a legiuitorului de a asigura stabilitatea viceprimarului pe tot parcursul mandatului său. Din momentul în care este ales viceprimar, cel în cauză pierde calitatea de consilier care l-a propulsat în această funcție.

Legea nu stabileşte pentru viceprimar sarcini concrete, ci doar îl obligă pe primar să-i delege o parte din atribuțiile sale viceprimarului. Întrucât responsabilitatea pentru îndeplinirea atribuțiilor executive ale administrației locale îi revine în exclusivitate primarului, înseamnă că viceprimarul este subordonat primarului, iar primarul poate restrânge oricând, justificat, din atribuțiile delegate viceprimarului dacă se constată, în activitatea acestuia din urmă, lipsă de preocupare, de pricepere sau rea-voință. Experiența din ultimele două mandate ale autorităților publice locale arată că legea este prea permisivă atât pentru primari cât şi pentru viceprimari, fără să existe sancțiuni clare pentru situațiile în care aceştia nesocotesc legea sau interesele localității.

Viceprimarul este înlocuitorul de drept al primarului, ori de câte ori primarul este în imposibilitate legală sau medicală de a-şi executa atribuțiile, iar atunci când primarul este demis, a demisionat, şi-a pierdut calitatea în orice mod legal admis, ori a decedat, viceprimarul este împuternicit de consiliu cu atributele primarului până la alegerea noului primar.

Deşi legea îl împuterniceşte pe viceprimar de a primi competențele delegate ale primarului nu stabileşte ce acte va putea emite viceprimarul în

exercițiul atribuțiilor sale delegate. Credem că se impune ca în lege să se specifice expres ca viceprimarii emit „decizii, dispoziții sau orice alt tip de act cu o denumire anume sugerând până la formarea de „dispoziție delegată" sau dispoziție de viceprimar etc.

În situația că viceprimarul este împuternicit să exercite funcția de primar interimar va emite dispoziții, fiindcă acum el este un veritabil şef al administrației locale.

Secțiunea 7. Secretarul localității şi serviciile funcționale ale consiliului

1. Secretarul localității

Mult timp li s-a spus secretarul primăriei, secretarul consiliului local. În perioada interbelică, secretarul comunal putea fi un notar. Secretarul are calitatea de funcționar public de conducere, este salarizat din bugetul unității administrativ teritoriale.

Pentru a fi numit în funcția de secretar, este necesar să aibă studii superioare juridice sau administrative. Excepțional pot fi numiți şi absolvenți cu studii superioare de altă specialitate sau numai absolvenții cu diplomă de bacalaureat. Secretarul nu are voie să fie membru al unui partid sau formațiune politică sau soț / soție ori rudă de gradul întâi cu primarul sau viceprimarul.

Numirea secretarului se face de prefect pe bază de examen sau concurs. Examenul sau concursul se organizează de primar în cel mult 30 de zile de la vacantarea postului. În acest sens se constituie o comisie formată din primar, secretarul general al prefecturii, secretarul general al județului şi doi reprezentanți ai consiliului local respectiv.

Prefectul va emite ordinul de numire în cel mult 10 zile de la primirea rezultatului concursului examenului din partea comisiei de examinare, prin grija primarului.

Sancționarea sau eliberarea din funcție a secretarului localității sunt de competența prefectului la sesizarea consiliului local care a adoptat în acest sens o propunere cu votul a două treimi din numărul consilierilor aflați în funcție, ca urmare a unei inițiative a primarului sau provenind de la o treime dintre consilieri, după ce s-au efectuat cercetări administrative prealabile.

Atribuțiile secretarului sunt:

- ♦ avizează pentru legalitate dispozițiile primarului;

- avizează pentru legalitate proiectele de hotărâri ale consiliului local şi contrasemnează hotărârile adoptate de consiliu;
- participă la şedinţele consiliului local, obligatoriu;
- pregăteşte lucrările supuse dezbaterii consiliului;
- asigură comunicarea şi aducerea la cunoştinţă publică a hotărârilor şi dispoziţiilor;
- asigură procedurile de convocare a consiliului local în şedinţe ordinare sau extraordinare;
- legalizează extrase sau copii de pe orice act aflat în arhiva consiliului, cu excepţia celor având caracter secret;
- coordonează comportamentele cu caracter juridic, stare civilă, asistenţă socială, autoritate tutelară, registrul agricol, secretariat administrativ şi alte atribuţii prevăzute de lege. În localităţile unde nu funcţionează nici un birou notarial, secretarul poate legaliza copii de pe acte prezentate de părţi, certificare de dată certă etc., mai puţin autentificării de acte, potrivit legii notarilor publici nr. 36/1995. În realizarea sarcinilor încredinţate secretarul dă aprobări, avize, note etc., fără să emită un act formal definit într-un anume mod de lege.

2. Serviciile publice funcţionale

La nivelul fiecărei localităţi vom întâlnim două categorii de structuri funcţionale prin intermediul cărora administraţia locală autonomă îşi realizează sarcinile. Pe de o parte, aşa-numitul „aparat propriu de specialitate", denumire improprie după opinia noastră, iar pe de altă parte serviciile publice locale pe care consiliului local le înfiinţează pe baza legii în subordinea sau sub autoritatea sa.

a) **Aparatul propriu de specialitate**, pentru a folosi terminologia legii este în fapt constituit din structura funcţională a consiliului alcătuit din funcţionari publici şi personal încadrat pe bază de contract de muncă repartizat pe diferite specialităţi, structurate în direcţii, servicii, oficii, compartimente, angajat sau numit de primar pe baza organigramei aprobată de consiliul local. Aceste servicii funcţionale ale consiliului local, alături de primar, viceprimar (i) şi secretarul comunei sau oraşului, constituie o structură funcţională cu activitate permanentă, numită **primăria** comunei sau a oraşului, care aduce la îndeplinire hotărârile consiliului local şi dispoziţiile primarului soluţionând problemele curente ale colectivităţii locale. Instituţia primăriei are tradiţie în ţările române,

ea fiind preluată şi după Unirea din 1859 şi mai apoi după Marea Unire din 1918. Primăria reprezintă liantul dintre Consiliul local deliberativ şi cetățeni, Primăria fiind aceea care va rezolva probleme cetățenilor în mod concret, ea, prin structurile funcționale ce o compun pune în practică, dă viață deciziilor (hotărâri) Consiliului local. În fruntea primăriei se află primarul, el conduce serviciile ce compun primăria, el numeşte şi eliberează din funcție, sancționează personalul din primărie. Primăria nu poate fi reținută ca o instituție publică de reprezentare a comunei sau a oraşului în raporturile cu cetățenii sau autoritățile publice ci pune în valoare nevoile localității şi pe cele ale cetățenilor. De aceea, în mod greşit, de foarte multe ori, primăria localității este citată în fața instanțelor judecătoreşti, aceasta nefiind o instituție publică de reprezentare juridică, nu are calitate procesuală activă sau pasivă. În instanță nu poate sta decât comuna sau oraşul, ca persoane juridice, iar sectoarele municipiului Bucureşti, deşi nu sunt persoane juridice pot sta în instanță, având capacitate procesuală în baza legii administrației publice locale care le recunoaşte competențe, propuneri pe care le exercită prin intermediul autorităților autonome alese, ce sunt asimilate celorlalte autorități din comune şi oraşe.

b) Serviciile publice de interes local

Realizarea sarcinilor administrației publice locale, ca şi în cazul administrației locale se poate face numai prin înființarea unor structuri autonome, specializate, servicii publice corespunzătoare cerințelor locale şi prevederilor legate, încât să îmbine optim eficiența cu operativitatea şi calitatea prestațiilor. Serviciile publice locale se înființează prin hotărârea consiliului local. Ele se dotează cu mijloace materiale şi financiare, cu personal specializat şi în funcție de anumiți factori, au personalitate juridică sau funcționează în structura funcțională a consiliului local.

Consiliile locale aprobă regulamentele de organizare şi funcționare a acestor servicii publice, le stabileşte competența, numeşte conducerea acestora. Numirea şi eliberarea din funcție a personalului serviciilor publice locale se face de către conducătorii acestora. În cadrul acestor servicii publice întâlnim două categorii de personal: funcționari publici şi personal salarizat în baza unui contract individual de muncă.

Secțiunea 8. Administrația publică a municipiului Bucureşti

În legea administrației publice locale se arată că municipiile pot fi împărțite în subdiviziuni administrative. Aceste subdiviziuni au rostul de a facilita administrația municipală în demersul ei de realizare a intereselor cetățeneşti. O astfel de subdivizare administrativă trebuie făcută cu prudență şi urmărind creşterea eficienței şi nu a dezordinii aşa cum se întâmplă în momentul de față în singurul municipiu împărțit în subdiviziuni, municipiul Bucureşti.

Potrivit legii, municipiul este împărțit în 6 sectoare. Sectoarele au câte un primar şi un viceprimar iar municipiul Bucureşti un primar general şi 2 viceprimari. Aşezarea în textul legii a sectoarelor înaintea municipiului ni se pare a fi lipsită de logică, pentru că se omite faptul că persoana juridică este numai municipiul, el este titularul dreptului de proprietate publică a tot ceea ce-i aparține, sectoarele trebuind să administreze ceea ce-i repartizează municipiul. În lege se face o mare confuze când se aşează pe poziție de egalitate juridică Consiliul General cu consiliile de sectoare şi Primarul General cu primarii de sectoare. Consiliile locale ale sectoarelor nu pot fi legal şi logic decât o mică parte din ceea ce le este repartizat pentru că nefiind entități juridice, sectoarele nu se pot comporta ca oricare altă localitate. Pentru Bucureşti nu poate intra în discuție principiul autonomiei locale prin raportare sector – municipiu.

Consiliile locale ale sectoarelor au în linii mari aceleaşi atribuții ca oricare alt consiliul local, cu unele excepții unde hotărârea consiliului de sector trebuie să fie aprobată ulterior adoptării de către Consiliul general sau, numai când se avizează studii, prognoze. Alteori este necesar acordul Consiliului General.

O analiză pertinentă a reglementărilor actuale la nivelul administrației Bucureşti, evidențiază naşterea unor mari disfuncționalități după schimbarea structurii politice între capitală şi sectoare. Astfel, în opinia noastră, primarii de sectoare trebuie să se mențină într-un raport de subordonare față de primarul general în ceea ce priveşte majoritatea atribuțiilor acestora, primarul general putând dispune, în cazuri bine determinate, sancționarea primarilor de sectoare. De asemenea, din punct de vedere practic nu se justifică crearea unor consilii de sectoare de peste 27 consilieri, a căror activitate poate şi trebuie să fie suplinită de Consiliul General al municipiului Bucureşti.

Secretarul sectorului are în linii mari atribuțiile oricărui secretar de municipiu, iar municipiul Bucureşti are un Secretar General.

Hotărârile Consiliului General al municipiului Bucureşti şi dispozițiile cu caracter normativ ale Primarului General sunt obligatorii şi pentru autoritățile

administrației publice locale organizate în sectoare.

Primarul General al Capitalei împreună cu primarii sectoarelor se întrunesc cel puțin o dată pe lună, la convocarea Primarului General sau a cel puțin 3 primari de sectoare. La aceste şedințe se analizează modul cum au fost îndeplinite hotărârile Consiliului General şi dispozițiile primarului general, se prezintă informări cu privire la activitatea consiliilor locale de sector, avându-se în vedere corelarea unor activități necesare bunei funcționări a administrației municipiului Bucureşti.

La aceste şedințe lunare participă de drept şi prefectul.

Primarii de sectoare participă de drept la şedințele consiliului general şi pot avea intervenții pe chestiunile înscrise pe ordinea de zi, iar la şedințele comisiilor de specialitate ale Consiliului General pot participa şi preşedinții comisiilor de specialitate ale sectoarelor având dreptul să intervină în discuții, dar fără drept de vot.

Afirmația noastră că la nivelul sectoarelor nu se justifică existența a câte unui consiliu local şi chiar a unui primar ales, se bazează pe dispozițiile art. 18 alin. 5 din legea administrației locale care arată că „autoritățile administrației publice locale se pot constitui şi în subdiviziunile administrative ale municipiilor...”. Aceasta înseamnă că dacă nu se constituie nu este nici o problemă, pot fi găsite şi alte forme de organizare a sectoarelor, decât este cea prezentă.

Consiliul județean

Considerații preliminare

Potrivit legii administrației publice locale în fiecare județ se constituie un consiliu județean ca autoritate a administrației publice locale având competența în ceea ce priveşte coordonarea activităților consiliilor comunale şi orăşeneşti în vederea realizării serviciilor publice de interes județean.

Consiliul județean este compus din consilieri aleşi prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat.

Numărul consilierilor depinde de populația județului la data de 1 ianuarie a anului în curs sau la data de 1 iulie a anului care precede alegerile. În acest sens prefectul, pe baza situației comunicate de Institutul Național de Statistică va emite un ordin. Legea stabileşte numărul consilierilor prin raportare la populația județului astfel:

Numărul locuitorilor județului				Numărul consilierilor
până la			350.000	31
între	350.001	şi	500.000	33
între	500.001	şi	650.000	35
peste	650.000			37

Mandatul consiliului județean este de 4 ani şi încetează în momentul în care este ales următorul consiliu nou ales dacă nu intervin cazuri de dizolvare de drept sau ca o sancțiune.

Atribuțiile consiliului județean

Consiliul județean este o autoritate deliberativă, având următoarele atribuții principale:

- alege din rândul consilierilor un preşedinte şi 2 vicepreşedinți;
- adoptă la propunerea preşedintelui, Regulamentul de organizare şi funcționare a consiliului, numărul de personal, organigrama, statul de funcții, Regulamentul de organizare şi funcționare a aparatului propriu de specialitate, a instituțiilor şi serviciilor publice şi al regiilor autonome de interes județean;
- adoptă strategii, prognoze de dezvoltare economică-socială a județului sau a unor zone din cadrul județului;
- aprobă bugetul propriu, împrumuturile, virările de credite şi modul de utilizare a rezervei bugetare;
- coordonează activitatea consiliilor locale în vederea realizării serviciilor publice de interes județean;
- administrează domeniul public şi privat al județului;
- hotărăşte înființarea de instituții publice ori de servicii publice de interes județean, instituții sociale şi culturale şi de protecție a drepturilor copilului,
- hotărăşte cooperarea şi asocierea cu alte autorități ale administrației publice locale din țară sau din străinătate.

Funcționarea consiliului județean

Consiliul județean se alege pentru un mandat de 4 ani. Mandatul este exercitat de la momentul constituirii şi depunerii jurământului de către Consiliu.

Consiliul județean se întruneşte în şedințe ordinare o dată la două luni la convocarea preşedintelui consiliului județean. Acesta se poate întruni şi în şedințe extraordinare la cererea preşedintelui.

Convocarea se face în scris, prin intermediul secretarului general al județului, cu cel puțin 5 zile înaintea şedințelor sau cu 3 zile în situația şedințelor extraordinare.

În caz de forță majoră Consiliul se convoacă de îndată.

La invitația de şedință se va anexa ordinii de zi a acesteia, data, ora şi locul unde se va ține şedința.

Ordinea de zi se aduce la cunoştința locuitorilor județului prin mas-media sau prin orice alte mijloace.

Cvorumul de şedință la consiliul județean îl reprezintă majoritatea consilierilor, care sunt obligați să participe la şedințe.

Şedințele sunt conduse de preşedintele Consiliului, iar în lipsa

acestuia de vicepreşedintele desemnat de preşedinte ori de către celălalt vicepreşedinte.

Consiliul județean adopt hotărâri cu majoritatea membrilor prezenți, în afară de cazurile când prin lege sau regulamentul de funcționare se cere o altă majoritate.

Hotărârile consiliului județean se semnează de Preşedintele acestuia iar în lipsă, de vicepreşedinte şi se contrasemnează de secretarul general al județului, pentru legalitate.

Hotărârile consiliului se comunică prefectului în cel mult 5 zile prin grija secretarului general al județului, iar în cazul în care prefectul nu identifică elemente de nelegalitate în cel mult 5 zile de la primirea hotărârii, hotărârea va fi făcută publică prin mijloacele mas-media sau prin orice alte moduri. În caz contrar prefectul va solicita instanței de contencios administrativ să anuleze hotărârea, situație în care hotărârea se suspendă de drept.

Dizolvarea consiliului județean

Legea administrației publice locale reglementează situațiile în care consiliul județean poate fi dizolvat respectiv dacă nu s-a întrunit timp de 6 luni consecutiv, sau nu a adoptat nici o hotărâre în 3 şedințe ordinare consecutive sau numărul consilierilor s-a redus sub două treimi şi nu există supleanți care să le ia locul.

Aceste situații se comunică de către secretarul general al județului prefectului care, prin ordin ia act de dizolvarea de drept a consiliului județean.

Pe perioada cât este dizolvat consiliul județean, problemele curente ale județului se rezolvă de către secretarul general, pe baza unei împuterniciri speciale date de Guvern prin Ministerul Administrației Publice.

Preşedintele, vicepreşedintele şi secretarul general al județului

Preşedintele consiliului județean. Fiind singura autoritate publică colegială la nivelul persoanei juridice politico-teritoriale, județ, legea a stabilit alegerea unui preşedinte al Consiliului județean care să reprezinte autoritatea deliberativă şi în numele acesteia, județul.

Preşedintele consiliului județean se alege dintre consilierii județeni. Mandatul preşedintelui este de 4 ani ca şi al consiliului județean. Alegerea se realizează prin votul secret exprimat de majoritatea consilierilor în funcție. Preşedintele consiliului județean reprezintă județul în relațiile cu celelalte autorități publice, cu persoanele fizice sau juridice române şi străine şi în justiție.

Fiind ales direct de către membrii consiliului județean, preşedintele răspunde direct în fața consiliului pentru activitatea administrației publice județene. Cum consiliul județean este o autoritate deliberativă care se întruneşte o dată la două luni, iar consilierii județeni, au fiecare o profesie, desfăşoară activități diverse în baza unor contracte de muncă sau alte forme legale, aducerea la îndeplinire a sarcinilor atribuțiilor şi hotărârilor consiliului județean se realizează de un aparat funcțional pe care şi-l organizează, format din funcționari publici sau personal încadrat cu contract de muncă individual.

Preşedintele consiliului județean conduce şi coordonează autoritatea aparatului funcțional, denumit de lege „aparat propriu de specialitate”. Numirea şi eliberarea din funcție a funcționarilor din aparatul de specialitate precum şi încheierea sau desfăşurarea contractului individual de muncă al celuilalt personal sunt de competența preşedintelui. Preşedintele consiliului județean are o serie de atribuții proprii prevăzute în legea administrației publice locale, precum:

- asigură respectarea prevederilor Constituției, punerea în aplicare a legilor, decretelor Preşedintelui României, a hotărârilor şi ordonanțelor Guvernului, hotărârilor consiliului județean etc.;
- întocmeşte proiectul ordinii de zi a şedințelor consiliului județean şi dispune măsurile necesare pentru pregătirea şi desfăşurarea în bune condiții a lucrărilor consiliului județean;
- întocmeşte şi supune spre aprobare consiliului județean a Regulamentului de organizare şi funcționare a acestuia, a Regulamentului de organizare şi funcționare a aparatului de specialitate al Consiliului şi a Regulamentului de Ordine Interioară, inclusiv cele pentru instituțiile şi serviciile publice de sub autoritatea consiliului;
- propune spre aprobare organigrama, statul de funcții şi numărul de personal;
- coordonează şi controlează autoritatea de protecție a copilului, îndrumă, urmăreşte şi controlează activitățile de stare civilă şi autoritate tutelară din localitățile județului;
- prezintă anual rapoarte privind modul în care şi-a îndeplinit atribuțiile proprii şi a pus în executare hotărârile consiliului județean.
- Emite dispoziții cu caracter normativ sau individual, avize acorduri şi autorizații date în competența sa prin lege.

Dispozițiile cu caracter normativ se comunică dând-le prefectului şi ele vor putea fi aduse la cunoştința publicului numai dacă în termen de 5 zile de la comunicarea acestora la prefect nu s-a formulat acțiune în anulare în contencios administrativ.

- conduce şedințele consiliului județean, şi semnează hotărârile pronunțate de acesta;
- parte din atribuțiile sale, pot fi delegate vicepreşedinților consiliului județean, secretarului general al județului sau altor funcționari, potrivit legii;
- coordonează şi controlează activitatea instituțiilor şi serviciilor publice din subordine sau activitatea consiliului.

În absența sa, preşedintele desemnează, prin dispoziție scrisă, pe unul dintre vicepreşedinți să-l înlocuiască. Dacă preşedintele este suspendat din funcție, atribuțiile sale vor fi exercitate de unul dintre vicepreşedinții desemnat de consiliul județean prin votul secret al majorității consilierilor în funcție.,

Pe toată durata mandatului preşedintelui, acesta îşi păstrează calitatea

de consilier județean îşi păstrează votul de consilier în cadrul şedinţelor.

În cazul vacantării funcției de preşedinte al consiliului județean, prin demisie, deces, incompatibilitate, condamnare penală etc., în condițiile legii, consiliului județean va alege un alt preşedinte pentru perioada de mandat a consiliului care a mai rămas.

Preşedintele primeşte o indemnizație legală lunară pe tot parcursul mandatului său, iar contractul de muncă iar raportul de funcție avute anterior alegerii în această funcție se suspendă.

Preşedintele exercită funcția de ordonator principal de credite.

Vicepreşedinții consiliului județean

După alegerea preşedintelui, la începutul mandatului său Consiliul județean alege din rândul consilierilor doi vicepreşedinți. Aceştia îşi păstrează calitatea de consilier pe durata mandatului.

Vicepreşedinții nu au atribuții distincte ci ei primesc de la preşedinte atribuțiile pe care le vor exercita.

Vicepreşedinții primesc pe durata mandatului o indemnizație stabilită de lege, iar contractul de muncă ori raportul de serviciu (de funcție) avute anterior se suspendă.

Alegerea vicepreşedinților se face prin votul secret al majorității consilierilor în funcție.

Mandatul vicepreşedinților este de 4 ani iar eliberarea din funcție a acestora poate fi făcută cu votul a două treimi dintre consilierii cu funcție pentru motive temeinice. Cel eliberat din funcție are posibilitatea de a ataca cu acțiune în anulare a hotărârii de eliberare din funcție la instanța de contencios administrativ.

Secretarul General al județului. În condițiile în care administrația publică autonomă județeană este aleasă pentru câte un mandat de 4 ani iar personalul ce formează aparatul de specialitate al consiliului județean este constituit în cea mai mare parte din funcționari publici, asigurarea funcționalității aparatului de specialitate al consiliului se realizează prin intermediul unui funcționar public de carieră, funcționar de conducere, care se bucură de stabilitate în funcție, este neangajat politic. Acesta este secretarul general al județului, numit de Ministerul Administrației Publice, pe bază de concurs sau examen, dintre persoanele cu studii superioare juridice sau administrative. Dispoziția de numire sau de eliberare din funcție se emite de ministrul administrației publice. În cazul unei dispoziții se emite în termen de 10 zile după validarea examenului sau a concursului, organizat de preşedintele consiliului județean. Propunerea de eliberare din funcție sau de sancționare a secretarului general se face de consiliului județean aprobată cu votul a cel puțin două treimi din numărul consilierilor în funcție, din inițiativa preşedintelui consiliului județean sau a unei treimi din numărul consilierilor şi numai după ce s-au făcut cercetări administrative în legătură cu fapta sau acte ce i se impută secretarului general.

Secretarul general al județului este salarizat din bugetul județului. El are atribuții specifice prevăzute în legea administrației publice locale, drepturi şi obligații stabilite prin legea privind Statutul funcționarului public şi prin alte acte normative.

Secretarul general coordonează compartimentele de stare civilă şi autoritate tutelară, registrul agricol.

Participă la şedințele consiliului județean, contrasemnează hotărârile acestuia şi dispozițiile cu caracter normativ ale preşedintelui consiliului județean. Urmăreşte rezolvarea corespondenței, pregăteşte lucrările supuse dezbaterii consiliului județean, asigură convocarea în şedință a consiliului județean, comunicarea hotărârilor consiliului județean şi a dispozițiilor preşedintelui acestuia către prefect pentru controlul de legalitate etc.

Bunurile şi lucrările publice

Legea administrației publice locale reglementează ce bunuri aparțin domeniului public şi domeniului privat al localităților şi al județelor stabilind că patrimoniul persoanelor juridice politico-teritoriale, județe, oraşe şi comune, este format din bunurile mobile şi imobile care aparțin domeniului public şi domeniului privat al acestora precum şi drepturile şi obligațiile cu caracter patrimonial.

De asemenea, se reiterează regula că bunurile ce fac parte din domeniul public sunt inalienabile, imprescriptibile şi insesizabile.

Cât priveşte lucrările publice necesare realizării cerințelor generale ale unităților administrativ-teritoriale, altele decât statul, acestea se execută numai în limita sumelor aprobate prin bugetul local sau județean şi numai pe baza unor documentații tehnico-economice avizate sau aprobate de consiliul local sau județean şi numai pe bază de licitație publică cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare[1].

[1] Legea nr. 215/998 privind concesiunile are aplicabilitate în materia lucrărilor publice.